(القواعد والفوائد) عربی

موضوع: فقه عامه

مؤلف: محمود بن الیاس

آغاز: فرض فی الوضوء و انه الخلاف انما یظهر اذا علم الوضوء انسانا

انجام: الثامن وعشرین من ذالحجه حجة احدی

تاریخ: لیله جمعه بیست وهشتم ذیحجه (۱۱۲۱) هجری

اندازه: (۱۷) ۲۲×۲۸ برگ (۲۸۶)

خط نستعلیق درشت جلد مقوائی کاغذ بخارائی

یکدوره تمام فقه حنفی

* شرالنقایة مختصرالوقایة؟ ف.ه
از فخرالدین محمود بن الیاس رومی

۱۳۸۶/۶/۲۲

کتابخانه مرکزی آستان قدس رضوی

نام کتاب * الفوائد والقواعد (الفوائد والفراید؟) (الفوائد والعوائد؟)

مؤلف متن محمود بن الیاس محشی

شارح مترجم

تاریخ تحریر نوع خط نستعلیق مخلوط با شکسته تعداد سطر ۱۷

جزء کتب فقه (حنفی) زبان عربی عدد اوراق ۲۸۲

طول ۲۷ عرض ۲۲ شماره عمومی ۲۵۳۰۲

وقفی / خریداری تاریخ وقف / خریداری

ملاحظات نسخه ناقص اول است.

(ناقص الاول است و از آخر چند سطری [شاید یکی دو سطری] ساقط است، کاغذ نخودی، جلد مقوا،

اندازهٔ نوشته: ۱۸٫۵×۱۲٫۵

القواعد والفوائد
فقه

فرض في الوضوء وانما الخلاف انما يظهر اذا علم الوضوء بان نام او توضأ للتبرد او جرى الماء على اعضاء وضوئه من غير قصد والترتيب
فيغسل وجهه اولا ثم ذراعيه ثم يمسح رأسه ثم يغسل رجليه وقال الشافعي ره الترتيب فرض والولاء اي التتابع في تطهير
الاعضاء بحيث لا يجف العضو الاول في اعتدال الهواء ومستحب هو ما يكون مندوبا شرعا ويكون دون السنة اي التيامن
اي البداية بالميامن ومسح الرقبة بماء جديد قيل الصحيح انه مندوب وفعله اولى من تركه وقيل هو سنة وبه اخذ
اكثر العلماء وذكر في النهاية يمسح رقبته بظهر اليدين بعد مسح الرأس والاذنين وناقضه خروج ما خرج من احد السبيلين
من الدبر والذكر والقبل سواء كان الخارج معتادا او غير معتاد وعند مالك غير المعتاد كالاستحاضة وسلسل البول
لا ينقض واما الريح الذي يخرج من القبل والذكر فليس بناقض او من غيره اي من غير احد السبيلين ان كان يخرج
من غير السبيلين نجسا هو بفتح الجيم عين النجاسة كالدم والقيح واحترز به عن اللبن والدمع ونحوهما سال ذلك النجس
الى ما يطهر اي الى موضع يجب تطهيره في الوضوء والغسل حتى لو سال الدم الى ما لان من الانف انتقض الوضوء لان
الاستنشاق فرض في الغسل بخلاف نزول البول الى قصبة الذكر وتقشير نقطة في العين وسيلان ما فيها
فالسيلان الى ما يطهر يتحقق معنى الخروج رد لقول زفر ره ان البادي ايضا ناقض فان الخروج لا يتحقق
الا بالسيلان لان تحت كل جلدة رطوبة فاذا زالت كانت النجاسة بادية لا خارجة فعلى هذا كلمة الى
يتعلق بسال ولولا انه يتحقق معنى الخروج لم يكن له دخل في النقض فان الناقض خروج النجاسة قياسا على
السبيلين وما ذكر البعض من النقض بالمقصد مدفوع اذ الدم فيه خرج بالسيلان الى ما يطهر والقيء اذا كان دما
رقيقا وان لم يكن ملء الفم ان اخرجه البزاق لانه خرج من قرحة في الجوف لان المعدة ليست محلا للدم واخراج البزاق
دليل على خروجه بنفسه لا بقوة البزاق فكان كالخارج من ساير العروق بخلاف ما اذا ابيض البزاق فان الدم
قليل خرج بقوة البزاق ولذا قال لا ينقض الدم ان اصفر البزاق به او القيء اذا كان غيره اي غير الدم ينقض
ان كان ملء الفم بان يكون بحال لا يمكن ضبطه الا بتكلف وقيل ان يمنع الكلام وقيل ان يزيد على نصف
الفم وعند زفر ره ينقض وان لم يكن ملء الفم لا ينقض القيء اذا كان بلغما اصلا سواء كان صاعدا من الجوف او
نازلا من الرأس وعند ابي يوسف ره ينقض البلغم ان كان صاعدا ملء الفم وكان الطحاوي يميل الى قول ابي يوسف ره

حتى يكره ان يأخذ اثبات البلغم بروايته وصلى معه وقال ان فعل سه القيء لا ينقض الصلاة وان كان ملء الفم ولما بين
ان سيلان الدم والقيح والقيء ما هو حدث ومنها ما ليس بحدث اردفه ببيان حكم ما ليس بحدث فقال وما ليس بحدث
ليس بنجس حتى اذا اخذ ذلك الدم والقيح بقطنة والقيت في الماء القليل لا ينجس الماء بها وكذا اذا اصاب منه
الثوب اكثر من قدر الدرهم لا يمنع الصلاة ونوم متكئ الى ما لو كان عضوه او شيئا آخر لو ازيل عنه لسقط المتكئ
ويعلم منه ان نوم المضطجع ناقض بطريق الاولى اما اذا نام قائما او قاعدا او راكعا او ساجدا او متكئا على شيء بحيث
لو ازيل لم يسقط لا ينقض وضوءه والاغماء هو الغشي والجنون والسكر ايضا وحده ان يدخل في مشيه بعض تحرك وهو
الصحيح وقهقهة بالغ هي ما يكون مسموعا له ولجيرانه واحترز به عن الصبي فان قهقهته لا ينقض وضوءه في صلاة مطلقة
كاملة ذات ركوع وسجود واحترز به عن الصلاة الجنازة وسجدة التلاوة فان القهقهة فيهما لا ينقض وفي
انتقاض الوضوء بالقهقهة خلاف الشافعي رح وقهقهة النائم في الصلاة لا ينقض واما الضحك فهو ما يكون مسموعا له
دون جيرانه فيبطل الصلاة ايضا والمباشرة الفاحشة بين الرجل والمرأة بان يقع التماس بينهما من قبل القبل
او الدبر مجردين وانتشر آلته فان هذا النوع من المباشرة بسبب خروج المذي غالبا فقام مقامه احتياطا وعند
محمد رح لا ينقض وضوءه لا ينقض الوضوء مس امرأة سواء كانت بشهوة او بغيرها من بشرتها او غيرها وقال
الشافعي رح ان مس الذكر بشرة امرأة ينقض ولا مس الذكر سواء كان بظاهر الكف او بباطنه وقال الشافعي رح
ان مس الذكر بباطن الكف ينقض وقال مالك رح يشترط في الانتقاض بالمس الشهوة وفرض الغسل وهو بضم
اسم من الاغتسال وبفتح مصدر غسل فمه والفم اي المضمضة والاستنشاق وعند الشافعي سنة وغسل كل البدن
مما يمكن غسله فلا يجب غسل داخل العينين للحرج فقد كف بصر من تكلف ذلك كابن عمر وابن عباس رضي الله
عنهما والدلك في الغسل ليس بشرط خلافا لمالك رح وهو رواية عن ابي يوسف رح وسنته ان يغسل يديه
اولا الى رسغيه وفرجه ويزيل النجاسة عن بدنه ان كانت النجاسة فيه ولم يذكر النية اكتفاء بذكرها في الوضوء
ثم يتوضأ كما يتوضأ للصلاة الا انه لا يغسل رجليه ان كان في مكان يستنقع الماء وان كان على لوح او حجر
يغسل رجليه وفي ظاهر المذهب انه يمسح رأسه وروى الحسن عن ابي حنيفة رح ان الجنب يتوضأ ولا يمسح رأسه والصحيح الاول

والصحيح الاول ثم يفيض الماء على بدنه ثلاثا يبدأ بمنكبه الايمن فيفيض الماء عليه ثلاثا ثم على رأسه ثلاثا وقيل يبدأ بالرأس ثم بالايمن
ثم بالايسر ثم يغسل رجليه لا في المكان المستنقع للماء المستعمل بل يتنحى عن ذلك المكان ليقيد الغسل ويكفي بل ذات الضفيرة
ان تبل اصلها الضفيرة الذؤابة من الضفر وهو فتل الشعر بعضه ببعض الجمع ضفائر في الاغتسال اصل شعرها لم يجب عليها نقض
ضفيرتها ولا بل ذوائبها وهو الصحيح وعن ابي حنيفة رح انها تبل ذوائبها ثلاثا مع كل بلة عصرة وقوله ان تبل
اصلها اشارة الى انه لو تبل اصلها يجب النقض وذوات الضفيرة اشارة الى ان الرجل اذا ضفر شعره كالعلوية
والاتراك يجب عليهم ايصال الماء الى اثناء الشعر وايصال الماء الى اثناء اللحية واجب وان كان كثيفة
وموجبه ارادة ما لا يحل فعله مع الجنابة كالصلوة مثلا عند عامة المشايخ وقيل انزال المني ذي دفق اي ذي
دفق وشهوة والشهوة جعل المني ذا شهوة مجازا والشهوة ليست بشرط عند الشافعي فيه رح حتى
لو حمل شيئا فانزل يجب الغسل عنده عند الانفصال عن مكانه اي لا يشترط الشهوة عند الظهور والخروج
وعند ابي يوسف رح يشترط الشهوة عند الخروج ايضا وفائدة الخلاف تظهر فيمن احتلم او استمنع بالكف فلما
انفصل المني امسك الذكر حتى سكنت شهوته ثم خرج المني او اغتسل قبل ان يبول ثم خرج بقية المني يجب الغسل
عندهما وغيبة حشفة وهي ما فوق الختان من الرأس الذكر في قبل او دبر فان غيبة حشفة سبب الانزال فاقيم
على الفاعل والمفعول به وان لم ينزل كذلك اما اذا غابت الحشفة في فرج الميتة او الصغيرة التي لا تجامع مثلها لا يجب
الغسل ما لم ينزل وقيل في الصغيرة يجب الغسل انزل او لا ولو غابت الحشفة في غير قبل او دبر كالسرة مثلا لا يجب الغسل
ما لم ينزل ورؤية المستيقظ على بدنه او ثوبه او فراشه المني وهو ماء دافق خاثر غليظ ابيض ينكسر منه الذكر او المذي
وهو ماء رقيق يضرب الى البياض يظهر عن ملاعبة الرجل اهله وفيه خلاف ابي يوسف رح وان خروج المذي يوجب الوضوء
لا الغسل عنده وقالا موجبه المني لكن من طبعه او يرق باصابة الهواء فاحتمل ان يكون منيا رق بحرارة البدن او
بمرور الزمان قبل ان يستيقظ فيجب الغسل احتياطا ولا يجب الغسل في الودي وهو بول غليظ ابيض يتعقب الرقيق
ولو احتلم فاستيقظ ولم ير بللا لا يجب الغسل رجلا كان او امرأة وقال محمد رح يجب عليهما الغسل احتياطا وبه افتى بعض المشايخ
وان استيقظ فوجد في احليله بللا ولم يتذكر الاحتلام فان كان ذكره منتشرا قبل النوم فلا غسل عليه وان كان ساكنا فعليه

فعليه الغسل كذا نقل عن بعض المشايخ هذه المسئلة يكثر وقوعها والناس عنها غافلون ولو افاق السكران فوجد منيا
يجب عليه الغسل وكذا المغمى عليه وان استيقظ الرجل والمرأة فوجدا منيا على الفراش وكل واحد منهما يتذكر الاحتلام وجب
عليهما الغسل احتياطا وقال بعضهم ان كان ثخينا طويلا او ابيض فعلى الرجل وان كان مدورا او اصفر فعلى المرأة وانقطاع
الحيض وقيل الموجب للغسل خروج الدم بشرط الانقطاع لان الغسل لا يجب مع السيلان لانه ينافيه فاذا انقطع وجب
بذلك الخروج وانقطاع النفاس كذلك لا يوجب الغسل وطي بهيمة بلا انزال وسن للجمعة هذا الغسل لليوم عند
الحسن بن زياد وعند ابي يوسف رح للصلوة ولو اغتسل قبل الصبح وصلى الجمعة به يكون مقيما للسنة عند ابي يوسف رح وعند
الحسن لا وقال المالك رح هذا الغسل واجب والعيدين لم يقل في هذه الغسل انه لليوم او للصلوة وينبغي ان يكون
مثل الجمعة لان في العيدين ايضا الاجتماع فيجب الاغتسال دفعا للرائحة الكريهة والاحرام بالحج او العمرة ويوم عرفة قبل الوقوف
بعرفة واما غسل الميت فواجب وكذا من اسلم جنبا فالغسل عليه واجب وان لم يكن جنبا فغسله بعد الاسلام مندوب
ويتوضأ بماء السماء كالمطر خص التوضي مع انه يغتسل به ايضا لكثرة وقوع التوضي وبماء الارض كماء العيون والبحار
والابار وان تغير الماء طعما ولونا وريحا بطول المكث او نتن به او اختلط به شيء طاهر سواء كان من جنس الارض
كالتراب او قصد به التطهير كالصابون والاشنان اولا كالزعفران فيجوز التوضي به ما دام باقيا على طبع الماء
فيتوضأ من الحياض التي وقع فيها اوراق الشجر فتغير ماءها لونا وريحا وعند الشافعي رح ان كان المختلط من جنس الارض
يجوز التوضي والا فلا الا اذا غلب ذلك الطاهر على الماء واخرج عن طبع الماء وهو الرقة والسيلان كالسويق المخلوط
بالماء او غيره اي غير الطاهر الماء طبخا كالمرق وماء الباقلاء وسواء ذلك الطاهر المختلط مما لا يقصد به النظافة
اما اذا قصد به النظافة كالصابون يجوز التوضي به الا اذا غلب على الماء فيصير كالسويق هذا اذا كان المختلط طاهرا
وان اختلط به نجس بفتح الجيم عين النجاسة كما ذكرنا وبكسرها ما لا يكون وهذا في اصطلاح الفقهاء وفي اللغة كلاهما
مصدران فان كان الماء جاريا تحقيقا وهو ما يذهب بمثل تبنة وقيل لا يتكرر استعماله او تقديرا بان يكون غديرا
عظيما لا يتحرك احد طرفيه بتحرك الطرف الاخر وقت الاغتسال وقدره المشايخ بان يكون عشرا طولا في عشر
عرضا بذراع المساحة وهو سبع قبضات قيل بذراع الكرباس وهو اقصر من ذراع المساحة باصبع والاصح ان يعتبر في زماننا

في زماننا بذراع زمانه ويكون عمق الماء بحيث لا ينحسر اي لا ينكشف ارضه بالغرف وقدر بان يكون قدر اربع اصابع مفتوحة لا ينجس
جواب لقوله وان اختلط الا اذا تغير ذلك الماء بالنجس المختلط طعما اي الماء الجاري او العشر في العشر او لونه او ريحه فانه يتنجس ثم اذا علم
ينجس الغدير العظيم هل يتنجس موضع النجاسة ام لا ففي الجواب اذا كانت النجاسة مرئية يتنجس ما حول النجاسة بقدر حوض صغير
وهو اربع في اربع وما وراءه طاهر وان كانت غير مرئية بان بال فيه الانسان يتوضأ من جميع الجوانب وهذا اذا كان الحوض
مربعا وان كان مدورا قيل ينبغي ان يكون حول الماء ثمانية واربعين ذراعا وقيل ستة وثلاثون ذراعا وهو الصحيح
وقد يرى عليه في موضعه وقال الشافعي رح ان كان الماء قلتين بان يكون خمسمائة رطل يجوز التوضي به وقال مالك رح يتوضأ
بماء الغدير عشر في عشر وان كان قليلا لا يتنجس بوقوع النجاسة فيه ما لم يتغير احد اوصافه وان لم يكن الماء جاريا او عشرا
في عشر ينجس ان اختلط به نجس ولا باس في طهارة الماء القليل بموت حيوان مائي المولد فيه كالسمك والضفدع
والسرطان اذ لا دم لها وبهذا اظهر ان قوله وما ليس له دم سائل كالبق والذباب يتم بعد تخصيص وقوله مائي المولد
احتراز عن المعاش كالبط فان موته ينجس الماء القليل وعند الشافعي رح غير السمك ينجس الماء اذا مات فيه ولا يتوضأ به
بماء اعتصر اي اخرج بعلاج من شجر او ثمر هو ما له ساق كالديباس مثلا وفيه اشارة الى انه لو اخرج الماء بنفسه من
غير علاج كما يقطر من الكرم يجوز التوضي به ولا يتوضأ بماء استعمل لقربة بان يتوضأ لتجديد الوضوء وهو متوض او استعمل
لرفع حدث بان يتوضأ المحدث متبردا وهو عند محمد رح لا يصير الماء مستعملا الا بنية القربة ويأخذ الماء حكم الاستعمال اذا زال
عن بعض العضو وقيل بعد الاجتماع في مكان وعند حسن بن زياد الماء المستعمل نجس نجاسة غليظة وهو رواية عن
ابي حنيفة رح وعند ابي يوسف رح نجس نجاسة خفيفة وهو رواية عن ابي حنيفة ايضا وعند محمد رح طاهر مطهر وهو رواية
عن ابي حنيفة ايضا وهو ظاهر الرواية وعليه الفتوى وقال مالك رح وهو احد قولي الشافعي رح انه طاهر مطهر وقال زفر رح
وهو احد قولي الشافعي رح ان كان المستعمل متوضيا فطاهر مطهر والا فطاهر غير مطهر وكل اهاب وهو اسم الجلد غير مدبوغ
دبغ بان صار بحيث لا ينتن ولا يفسد بعده سواء دبغ بالادوية او التراب او الشمس وعند الشافعي رح يشترط
في الدباغ الادوية فقد طهر فيجوز الصلوة فيه والوضوء منه وعند الشافعي رح جلد ما لا يؤكل لحمه لا يطهر بالدبغ وعند
مالك رح جلد الميتة لا يطهر بالدبغ الا جلد الخنزير لكونه نجس العين والآدمي للكرامة وما يطهر جلده بالدبغ طهر بالذكوة

الشرعية بان كان الذابح من اهل التسمية وسمّى وان كان الذابح مجوسيا فذبيحته ميتة لا يعتبر شرعا وكذا طهر لحمه بالزكوة وان لم يؤكل وهو اختيار بعض المشايخ واختيار البعض ان لحم السباع لا يطهر بالزكوة حتى اذا صلى ومعه من لحم السباع اكثر من قدر الدرهم لا يجوز الصلوة وان كانت مذبوحة ولو وقع ذلك اللحم في الماء القليل افسده واعلم انه لو جعل ضمير طهر بالزكوة راجعا الى جلد ليحصل الربط بالمضاف اليه ولا يكون قوله وكذا لحمه زايدا ولو جعل ضمير طهر بالزكوة راجعا الى ما يعني ان كل حيوان طهر جلده بالدبغ طهر بالزكوة فيشتمل الجلد واللحم وكان قوله وكذا لحمه زايدا بل لو قيل قوله وما لا يطهر جلده بالدبغ كالخنزير فلا يطهر جلده بالزكوة وكذا لا يطهر لحمه زايدا لانه يفهم من قوله وما طهر جلده بالدبغ طهر بالزكوة لم يبعد لان المفهوم المخالف معتبر في الرواية على ما ذكره القوم وان لم يكن معتبرا في النص فيفهم من قوله وما طهر الخ ان ما لا يطهر بالدبغ لا يطهر بالزكوة وعند الشافعي رحمه الله لا يطهر الجلد بالزكوة وشعر الميتة وعظمها وعصبها طاهر وكذا قرنها وحافرها وسنها وكذا الشعر والعظم والعصب والظفر الانسان طاهر وقال الشافعي رحمه الله شعر الانسان والميتة وعظمها نجس وقال مالك رحمه الله عظم الميتة نجس **فصل** بئر وقع فيها نجس قليلا كان او كثيرا كالبول والغائط وقال زفر رحمه الله لا ينجس ما لم يغلب عليه وروى عن ابي يوسف رحمه الله ومحمد رحمهما الله ان ماءها في حكم الجاري او مات فيها حيوان صغيرا او كبيرا وان تفسخ ذلك الحيوان عن قوله او تفسخ او مات فيها حيوان مثل آدمي او شاة ينجس البئر ينزح كل مائها ان امكن نزح كل الماء عادة بلا حرج والا اي وان لم يمكن نزح الكل فيعتبر ما فيها من الماء ينزح ويؤخذ بقول ذوي بصارة بشخص في امر الماء هو الاصح وقيل يحفر حفيرة مثل موضع الماء من البئر ويصب فيها ما ينزح منها الى ان يمتلي او يرسل فيها قصبة ويجعل مبلغ الماء علامة ثم ينزح منها عشرة دلاء ثم يعاد القصبة فينظر كم انتقص فينزح لكل قدر منها عشرة دلاء وهذان عن ابي يوسف رحمه الله وعن محمد رحمه الله ينزح منها مائتان دلو الى ثلثمائة قيل اجاب محمد رحمه الله بناء على ما شاهد من كثرة ماء الابار ببغداد وروي عن ابي حنيفة رحمه الله ينزح مائة دلو بناء على ما شاهد من ابار كوفة لقلة مائها وعنه ايضا ينزح حتى يغلبهم على ظنهم طهارة الماء وينزح في نحو دجاجة او حمامة او سنور ماتت اربعون دلوا الى ستين وفي الايجاب ماتت فيها نصف ذلك اي عشرون على وجه الايجاب وثلثون على وجه الاستحباب والمعتبر في النزح دلو اوسطها هو دلو يسع فيها صاع وقيل يعتبر دلو تلك البئر وغيره اي غير دلو الوسط مثل ان يكون الدلو صغيرا

[illegible]

الدلو صغيرا او كبيرا احتسب اي بالوسط حتى بدلو عظيم مرة واحدة مقدار الواجب جاز قال صاحب القدوري هو حسب الدلو وقال زفر رحمه الله والحسن رحمهما الله لا يجوز ولو وقع في البئر حيوان وينزح حيا ان اصاب فمه الماء وسوره نجس فالماء نجس وان كان سوره مكروها فمكروه وان كان طاهرا فطاهر وينجس اي يحكم بنجاسة الماء البئر من وقت الوقوع ان علم اي وقت الوقوع والا اي وان لم يعلم فمنذ يوم وليلة اي ان لم ينتفخ الحيوان وان انتفخ او تفسخ فمنذ ثلاثة ايام ولياليها فيغسلون كل شيء اصابه ماؤها في تلك المدة ويقضوا صلوة تلك المدة وقالا لا يحكم بنجاسته منذ وجد الحيوان في البئر وليس عليهم غسل شيء اصابه من مائها في تلك المدة قبل الوجدان وسور الآدمي جنبا كان او حائضا مسلما كان او كافرا طاهر السور بقية الماء التي يبقيها الشارب في الاناء والحوض ثم استعير لبقية الطعام وغيره وسور الفرس وكل حيوان ماكول اللحم طاهر وروي عن ابي حنيفة رحمه الله ان سور الفرس مشكوك كسور الحمار وروي عنه انه مكروه كلحمه والصحيح انه طاهر عنده كما هو طاهر عندهما وسور سباع البهائم كالاسد والفهد والنمر نجس وقال الشافعي رحمه الله طاهر سوى الكلب والخنزير وقال مالك رحمه الله سورهما طاهر ايضا وسور الهرة والدجاجة المخلاة ان لا يكون محبوسة في بيت على وجه يكون ماؤها وعلفها خارج البيت ولو كانت محبوسة بحيث لا يصل منقارها الى ما تحت قدمها لا يكون لوقوع الامن من مخالطة وسباع الطيور كالبازي والصقر وسواكن البيوت كالحية والفارة والوزغة مكروه طاهر لكن الاولى ان يتوضا بغيره والكراهة انما تثبت باحتمال النجاسة او بسقوط الضرورة فقال ابو يوسف رحمه الله والشافعي رحمه الله سور الهرة طاهر غير مكروه ولو اكلت الهرة الفارة ثم شربت الماء على فورها تنجس الماء ولو مكث ساعة لا لغسلها فمها بلعابها وعن ابي يوسف رحمه الله ان سباع الطير ان كانت محبوسة يعلم صاحبها انه لا قذر على منقارها لا يكره سورها واستحسنه المتاخرون وسور الحمار والبغل مشكوك في مطهريته ولا شك في طهارته والاول اصح وعن ابي حنيفة رحمه الله في رواية انه نجس وقال الشافعي رحمه الله سورهما طاهر وطهور ويتوضا به اي بسور الحمار والبغل ويتيمم ان عدم غيره اي غير الماء المشكوك ولم يوجد الا سورهما وايهما قدم يجوز وعند زفر رحمه الله يجب تقديم الوضوء والعرق كالسور اي عرق كل شيء معتبر بسوره طهارة ونجاسة وكراهة وغيرها وعرق الحمار طاهر خص بكونه طاهرا لركوب النبي عليه الصلوة والسلام **فصل** التيمم لغة القصد وشرعا القصد الى الصعيد لازالة الحدث يخلف الوضوء والغسل عند العجز عن استعمال الماء قدر ما يكفي

رفع الحدث لان ما دون ذلك وجوده وعدمه سواء والبعيد ميل وهو ثلث فرسخ وذلك اربعة الاف خطوة وهي ذراع ونصف
بذراع العامة وهو اربعة وعشرون اصبعا وقال زفر ره ان كان يصل الى الماء قبل خروج الوقت لا يتيمم والا يتيمم وان كان
الماء قريبا وعن محمد ره يجوز التيمم ان كان الماء قدر ميلين وقيل ان كان في موضع يسمع صوت اهل الماء فهو قريب وان كان
لا يسمع فهو بعيد وقال الحسن ان كان الماء امامه يعتبر ميلان والا يعتبر ميل واحد ليكون الذهاب والمجيء ميلين
وعن ابي يوسف ره ان كان الماء بحيث لو ذهب اليه لتغيب القافلة عن بصره يكون بعيدا والا فهو قريب او المرض
اي خوف حدوث مرض او زيادته باستعماله الماء او بالتحريك للاستعمال وقال الشافعي ره يجوز التيمم ان خاف تلف
العضو او النفس والا فلا او برد اي اذا عجز المحدث او الجنب عن استعمال الماء بسبب البرد بان يقتله البرد يتيمم عند ابي حنيفة ره
سواء كان خارج المصر او كان في المصر وعندهما لا يتيمم في المصر ومن المشايخ ره من قال في ديارنا لا يباح للمقيم في المصر ان
يتيمم وان لم يجد اجرة الحمام لان اجرة الحمام يعطى بعد الخروج فيمكنه ان يدخل الحمام ويتعلل بالعسرة او عدو
بان يخاف منه على نفسه كالسبع او غيره او خوف عطش او على نفسه او على دابته وان كان له ماء او عدم آلة الاستقاء
هو كالدلو والرسن او خوف فوت ما يفوت لا الى خلف احتراز به عن الوقتية والجمعة فان لهما خلفا وهو القضاء
والظهر كصلوة العيد اذا اراد ان يشرع فيها ابتداء او اذا شرع فيها متوضيا ثم سبقه الحدث واراد
ان يبني عليه الصلوة العيد او بناء يتيمم ويبني وهذا عند ابي حنيفة ره خلافا لهما ولو شرع بالتيمم وسبقه الحدث
بني بالتيمم بالاتفاق من علمائنا وكصلوة الجنازة فاذا خاف فوتها يتيمم خلافا للشافعي ره وهذا لغير الولي لانه
لا يتيمم لصلوة الجنازة لانه لا يخاف الفوت اذ ليس لغيره حق الصلوة على الجنازة ولو صلى غيره له حق الاعادة
وفي الذخيرة ان كان اماما او كان له حق الصلوة جاز له التيمم ايضا وعن ابي حنيفة ره برواية الحسن انه لا يجوز
التيمم قال شمس الائمة الصحيح هذا وهو اي التيمم ضربة لمسح وجهه وضربة ليديه مع مرفقيه خلافا لزفر ره وعند ابن سيرين ره
التيمم الى الرسغين وعند مالك ره الى نصف الذراع وعن الزهري الى الاباط ولا يشترط الترتيب عندنا
والفتوى على ان الاستيعاب شرط وهو ظاهر الرواية وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة ره ان الاستيعاب ليس بشرط
حتى لو مسح اكثر ذراعيه والكف جاز ولا بد من نزع الخاتم والسوار واذا لم يدخل الغبار بين اصابعه فعليه

فعليه تخليلها فيحتاج الى ضربة ثالثة والاحوط ان يضرب يديه على الارض ثم ينفضهما حتى تتناثر التراب فيمسح بهما وجهه ثم
يضرب الاخرى فينفضهما فيمسح بباطن اربع اصابع اليسرى ظاهر يده اليمنى من رؤوس الاصابع الى المرفق ثم يمسح بباطن كفه
اليسرى باطن ذراعه اليمنى الى الرسغ ويمر بباطن ابهامه اليسرى على ظاهر ابهام يده اليمنى ثم يفعل بيده اليسرى كذلك على
كل طاهر متعلق بضربة من جنس الارض فان قيل اذا اصابت الارض نجاسة فجفت وذهب اثرها جازت الصلوة
عليها نظرا لكونها طاهرا والقول على زكوة الارض يبسها فينبغي ان يجوز التيمم قلنا اشتراط طهارة التراب في التيمم
ثبت بعبارة قوله تعالى فتيمموا صعيدا طيبا وصار مجمعا عليه فلا يعارضه خبر الواحد قيل كل ما يحترق ويصير رمادا كالشجر
او ينطبع ويلين كالحديد والرصاص فهو ليس من جنس الارض وما عدا ذلك كالتراب والرمل والحجر والكحل والزرنيخ
من جنس الارض واذا اعتبر التيمم ما ليس من جنس الارض يجوز التيمم عليه ولا يجوز على الرماد وقال ابو يوسف ره لا يجوز
الا على التراب والرمل وقال الشافعي لا يجوز الا على التراب وهو رواية عن ابي يوسف ره ولو كان ذلك الطاهر
بلا نقع حتى لو ضرب يده على حجر لا غبار عليه جاز خلافا لمحمد ره ويتيمم عليه اي على النقع بان نفض ثوبا او لبده ويتيمم بغبار
ويقع مع القدرة على الصعيد وعند ابي يوسف ره يجوز عند العجز بنية صفة ضربته اي مضروبة نية او ضرب بعد ضرب
اداء الصلوة او قربة لا تتادى بدون الطهارة وعند زفر ره النية ليست بشرط ولو كان به حدثان
كالجنابة والحدث يوجب الوضوء ينوي عنهما ويصح التيمم عند قبل الوقت خلافا للشافعي ره وقبل الطلب من الرفيق
ان كان له ماء خلافا لابي يوسف ره ومحمد ويصلي بالتيمم الواحد ما شاء من الفرائض والنوافل وعند الشافعي ره لا يصلي
بتيمم واحد الا فرضا واحدا مع ما شاء من النوافل وينقضه ناقض الوضوء وقدرته على ماء وسواء كانت القدرة
في الصلوة او خارجها وقال الشافعي ان قدر على الماء بعد ما شرع في الصلوة لا ينقض التيمم هذا اذا قدر على ما كان يطهره
اما اذا لم يكف كالجنب اذا اغتسل ولم يعم الماء ظهره ثم احدث قدر ما يوجب الوضوء فيتيمم لهما ثم وجد ما يكفيهما
بطل تيممه في حق كل منهما والقدرة انما تثبت اذا لم يكن الماء مصادفا الى جهة اهم كما اذا كان على بدنه او ثوبه
نجاسة وانه يصرف اليها لا ينقض التيمم ردته يعني تيمم مسلم ثم ارتد والعياذ بالله فاسلم فهو بتيممه ويصح صلوته
وقال زفر ره بطل تيممه وندب لراجيه اي الماء صلوته في آخر الوقت بحيث لا يقع في وقت مكروه فلعله يجد الماء فيؤدي بها

بأكمل الطهارة كما طامع في الجماعة ومع ذلك لو صلى في اول الوقت بالتيمم ثم وجد الماء والوقت باق لا يعيد الصلوة وعن ابي حنيفة رح وابي يوسف رح
في غير رواية الاصول التاخير واجب وعند مالك رح يتيمم في وسط الوقت ويجب على عادم الماء طلبه قدر غلوة هي ثلث مائة ذراع
الى اربع مائة لو ظنه قريبا باخبار مخبر او غيره واذا نسي المسافر الماء ثم ذكره في رحله لا يعيد الصلوة عند ابي حنيفة رح ومحمد رح
خلافا لابي يوسف رح والخلاف فيما اذا وضعه غيره وهو لا يعلم جاز له التيمم بالاتفاق وقيل الخلاف في الكل وذكره
في الوقت وبعده سواء وفي الذخيرة المانع من الوضوء ان كان من جهة العباد كما اسير منعه الكفار من الوضوء او محبوس
في السجن او قيل لان توضأت فقتلتك يجوز له التيمم لكن اذا زال المانع ينبغي ان يعيد الصلوة فصل المسح هو
امرار اليد على الشيء ذكره عقيب التيمم لان التيمم خلف عن الكل والمسح عن البعض وهو افضل عن الغسل الرجلين اخذا باليسير
وقيل الغسل افضل على ظاهرهما الخفين دون باطنهما جائز للمحدث رجلا كان او امرأة وقال زفر رح ومالك رح
المسح ظاهر فرض وعلى باطنهما سنة دون من عليه الغسل لانهما لا يجتمعان عادة اذ ينتفي الاغتسال مع لبس الخف وهذا
القدر عن التصوير وقيل صورته ما ذكره محمد رح ان المسافر ان توضأ ولبس خفيه ثم خفيه ثم احدث وعنده
ما يكفي للوضوء تيمم وصلى فان احدث وعنده ذلك الماء لزمه غسل رجليه فلا يجوز المسح وفرضه خطوط قدر ثلث
اصابع اليد طولا وعرضا حتى لو مسح قدر اصبع او اصبعين لم يجز في الصحيح ولو مسح بالابهام والسبابة ان كانت
مفتوحتين جاز لان ما بينهما مقدار الاصبع ولو مشى في الحشيش فابتل ظاهر خفيه مقدار الفرض جاز والتقدير بثلث اصابع
اليد قول ابي بكر الرازي اعتبارا بآلة المسح وهو [illegible] وهو رواية الحسن رح عن ابي حنيفة رح وهو الاصح وكان الكرخي رح يقول
التقدير بثلث اصابع من اصغر الرجل اعتبارا بمحل المسح كما الخرق وفي الباقي الكلام فيه كالكلام في مسح الرأس فمن
شرط الربع ثمة شرط الربع ههنا ومن شرط ادنى ما يطلق عليه اسم المسح شرط ههنا فتأمل ولا يفتقر له النية
في مسح الخف كمسح الرأس خلافا للشافعي رح فيهما مع انه كونه مسحا يقتضيها كالتيمم ومسح الخف مرة واحدة
وقال عطاء ثلث كالغسل من اسفل من الساق فلو مسح على الساق فوق الكعبين لا يجوز وصورة المسح
على الخفين ان يضع اصابع يده اليمنى على مقدم خفه الايمن ويضع اصابع يده اليسرى على مقدم خفه الايسر
ويمد بهما جملة الى الساق فوق الكعبين ويفرج بين اصابعه ولو بدأ من الساق قيل لم يجز وقيل جاز ولكنه

ولكنه ترك السنة ولو مسح برؤس الاصابع وجافي اصول الاصابع والكف لا يجوز الا ان يبتل من الخف مقدار ثلث اصابع
بالتقاطر الماء منها وسوي الاصابع حتى استوعب مقدار الواجب والسنة ان يمسح بباطن كفيه ولو مسح بظاهرهما
جاز ثم المسح على الظاهر الخف واجب ولا يجوز على باطن الخف ومحل العقب ويجوز المسح على الجرموقين خلافا للشافعي رح
الجرموقين ما لبس فوق الخف وجاز المسح وان كان الجرموق واسعا يبدو الكعب للناظر ولو ادخل يده في الجرموق
ومسح على الخف لا يجوز وان من جرموقه او صنعه قدر ثلث اصابع فمسح عليه لم يجز وانما يجوز المسح على الجرموقين
اذا لبسهما فوق الخفين قبل الحدث فاذا احدث ومسح على الخف او لم يمسح ثم لبس الجرموق لم يجز المسح
عليه ولو مسح على الجرموقين ثم نزعهما ولم الخفين اعاد المسح على الخفين وان نزع احد الجرموقين بعد ما
مسح عليهما مسح على الخف ايضا واعاد المسح على الجرموق الباقي وفي رواية الاصل ينزع الجرموق الباقي ويمسح
على الخفين وقال زفر رح يمسح على الخف الذي ينزع الجرموق منه وليس عليه في الجرموق الاخر شيء ويجوز المسح
على ما يستر الكعب كالجورب كان مجلدا او وضع على الجلد اعلاه منعلا وضع الجلد على سفله او غيرهما ان كان بحيث
يمسك على الساق من غير ان يربط بشيء ويمكن به السفر وعند ابي حنيفة رح انه لا يصح المسح على الجورب الثخينين
وعندهما يصح وعنه انه رجع الى قولهما وبه يفتى ويشترط في جواز المسح على الخفين كونهما ملبوسين على طهر تام
من وقت الحدث اي ينبغي ان يكون وضوءه تاما وقت الحدث اي قبل الحدث لان وقت الحدث لا يحل
الطهارة ليتأتى فيهما لكنه تساهل وشرط الطهر التام وقت الحدث مبالغة في اتصال الوضوء التام بالحدث
فلو توضأ وضوءا غير مرتب وغسل رجليه اولا ولبس الخفين ثم غسل باقي الاعضاء ثم احدث او توضأ
مرتبا وغسل احد رجليه وادخلها في الخف ثم غسل الرجل الاخرى وادخلها في الخف الاخرى ثم احدث جاز
له المسح في الصورتين لان الطهارة كاملة وقت الحدث وان لم يكن كاملة وقت اللبس للخفين في الصورة
الاولى ووقت لبس الخف اليمنى في الصورة الثالثة وعند الشافعي رح شرط ان يكون الطهارة كاملة وقت اللبس
ففي الصورتين المذكورتين لا يجوز المسح عنده واعلم ان عبارة القوم في هذا المقام اذا لبسهما بعد الطهر
عن ذلك وذكر ملبوسين مكانه وجعل نكتة العدول ليس كذلك ان ما ذكروا ادل على ان الطهر التام شرط عند

حدوث اللبس ليس كذلك فان يصح المسح في الصورتين المذكورتين ولم يكن طهارة تامة وقت الحدوث اللبس بل وقت البقاء
فيصح ان يقال بما ملبوسين على الطهارة كاملة وقت الحدث ولا يصح ان يقال لبسهما على الطهارة كاملة وقت الحدث
لان الفعل دال على الحدث والاسم دال على الاستمرار والدوام وقد يقال على طهر ظرف مستقر وقع حالا فاعل لبسهما
فالمعنى لبسهما المتوضي حال كونه مشتملا على طهر التام وقت الحدث فالطهر التام شرط وقت الحدث لا وقت اللبس
ولو نوقش من الاشتمال على الطهر التام لا يقارن اللبس في الصورتين المذكورتين ومن شرط الحال مقارنت
جعل الحال مقدرة فالمعنى لبسهما مقدرا اشتمال على الطهر التام بمعنى وجوده وقت الحدوث قطعا بل يجب ان
يكون الحال مقدرة لان زمان اللبس وقت الحدوث لا يشتمعان بهذا مع انه لا يطهر في ملبوسين على طهر التام
لا يكون على الطهر التام حالا عنه لا يشترط في جوازه مسح الجبيرة وخرقة المقرحة وعصابة العقد به كونه مشدودة
على طهارة كالخف بل لا يشترط ان يفرد المسح على الجراحة وان لم يقدر المسح على الجراحة ولا الغسل الحل لا يجوز المسح
على الجبيرة بل يحل الجبيرة ويغسل ويمسح على كل عصابة سواء كان تحت جراحة اولا ويكتفي بالمسح هو الصحيح وعليه الفتوى
ولا بأس في بقاء المسح بسقوطها حتى لو كان في الصلوة وسقط الجبيرة لا عن برء مضى في الصلوة الا اذا سقط عن برء
بطل المسح ولو كان في الصلوة استقبل الصلوة ولا يمسح ساتر عضو غير الرجل كالعمامة والقلنسوة والقفاز
والبرقع اللاتي هي الجبيرة ونحوها ومدته اي مدة المسح الخف للجبيرة ونحوها لانه لا يتوقف مسحها بوقت بمضي مسح
بمضه للمقيم يوم وليلة من وقت الحدث وقال مالك رح لا يجوز المسح للمقيم وللمسافر ثلثة ولياليها من وقت اي ابتداء ايام ٢
المدة يعتبر من وقت الحدث وعند الشافعي رح ابتداء المدة من وقت المسح وعند مالك رح من وقت اللبس وناقضه
ناقض الوضوء ومضى المدة ان لم يخف ذهاب رجله من البرد حتى لو ان مضت مدة مسح المسافر وخاف
ذهاب رجله من البرد لو نقض نزع الخف جاز له المسح وناقضه ايضا خروج اكثر العقب الى الساق هكذا
روي عن ابي حنيفة رح وهو قول ابي يوسف ومحمد رح ان بقي من ظهر القدم في موضع المسح قدر ثلث الاصابع
لم يبطل المسح وعليه اكثر المشايخ وذكر في المحيط ان كان صدر القدم في موضعه والعقب يخرج ويدخل
لا ينقض المسح بعد حصول احد هذين اي الامرين مضي المدة وخروج اكثر العقب يجب للمتوضي

للمتوضي غسل رجليه فقط من غير ان يغسل باقي الاعضاء وقال الشافعي رح يعيد الوضوء ومنعه اي المسح خرق في الخف يبدو منه قدر ثلث
اصابع الرجل اصغرها وهو الخرق الكثير وقال الشافعي رح وزفر رح يمنع الخرق القليل ايضا وقال مالك رح لا يمنع الخرق الكثير ايضا وروى
الحسن عن ابي حنيفة رح اعتبار ثلث اصابع اليد ثم الخرق الكثير انما يمنع جواز المسح اذا كان منفرجا يرى ما تحته اما اذا كان
بحيث لا يرى ما تحته بان كان الخف صلبا الا انه اذا ادخل فيه الاصابع يدخل لا يمنع جواز المسح وان كان يبدو
قدر ثلث اصابع حالة المشي لا حالة وضع القدم على الارض يمنع جواز المسح وان كان الخرق ثلث انامل من الرجل
لا يمنع على الاصح يعتبر قدر ثلث اصابع سواء كان الخرق في باطن الخف او في ظاهره او في ناحية العقب ويجمع في منع
المسح خروق خف اي اذا كان خروق خف واحد بحال لو جمعت يعتبر ثلث اصابع يمنع المسح لا خفين يعني اذا كان
الخرق في الخفين بحال لو جمعت يعتبر قدر ثلث اصابع لا يمنع المسح وبهذا الخلاف النجاسات المتفرقة في الخفين فانها تجمع
فاذا زادت على قدر الدرهم يمنع جواز الصلوة وفي سفر المقيم فان سافر المقيم وعكسه اي اقامة المسافر قبل تمام يوم
وليلة يعتبر الاخير اي السفر فيمسح ثلثة ايام ولياليها وان اقام المسافر قبل تمام يوم وليلة يعتبر الاخير اي
الاقامة فيمسح يوم وليلة وفي سفر المقيم وعكسه بعدهما اي بعد يوم وليلة ينزع المقيم ان سافر وينزع ان اقام
فيها اربع مسائل لانه ان سافر المقيم او يقيم المسافر وعلى كل تقدير اما قبل يوم وليلة او بعدهما **فصل** الحيض
لغة مصدر حاضت المرأة حيضا ان خرج الدم من رحمها وشرعا دم ينفضه يدفعه رحم امرأة بالغة اي بنت تسع
سنين فالدم الذي قبل ذلك لا يكون حيضا لا داء بها قدم النفاس لا يكون حيضا لان بها داء فيما قبل يجب
ان تعيد بعد الولادة احتراز عن النفاس مدفوع ولا ايس بها والدم الذي يكون بعد سن الاياس لا يكون
حيضا وقدره البعض ستين سنة والبعض بخمس وخمسين والفتوى في زماننا على انه مقدر بخمسين وامام الائمة الحلواني
فهي رجع من العروق لا من الرحم واقله ثلثة ايام ولياليها وعند ابي يوسف رح يومان واكثر اليوم الثالث وعنده

يوم وليلة وعند مالك رحمه الله ساعة واكثره عشرة ايام ولياليها وعند الشافعي رحمه الله خمس عشرة يوما وعنده لا غاية لاكثره ومدة
الايام والليالي يعتبر بالساعات حتى لو رأت وطلع نصف قرص الشمس وانقطع في الرابع وقد طلع دون نصفه فليس بحيض فتوضأ وتقضي
الصلوة وان طلع تغتسل وتقضي واقل الطهر خمسة عشر يوما وليلة وعند مالك رحمه الله الطهر واحد قليل كان او كثيرا ولا حد لاكثره
لانه يمتد السنة وسنتين وزيادة والطهر مبتدا خبره حيض المتخلل بين الدمين في مدة ومارأت المرأة من لون فيها
اي في المدة سوى البياض حيض وكذلك الطهر المتخلل في مدة النفاس نفاس وروى محمد رحمه الله عن ابي حنيفة رحمه الله ان الشرط
ان يكون الدم محيطا بالطهر في العشرة فاذا كان كذلك لم يكن الطهر المتخلل فاصلا بين الدمين بل يكون حيضا
وان لم يكن محيطا في العشرة كان فاصلا وعلى هذه الرواية لا يجوز بداية الحيض ولا ختمه بالطهر بيان هذا مبتدأة رأت
يوما دما وثمانية ايام طهرا ويوما دما والعشرة كلها دم لاحاطة الدم في العشرة ولو رأت يوما وليلة وتسعة طهرا ويوما
دما لم يكن شيئا منه حيضا وعن ابي يوسف رحمه الله وهو قول ابي حنيفة رحمه الله الاول ان الطهر المتخلل اذا كان اقل من خمسة عشر يوما لا يعتبر
فاصلا بل يجعل كالدم المتوالي ومن اصله انه يجوز بداية الحيض بالطهر ويجوز ختمه به بشرط ان يكون قبله دم وبعده
دم وبعده دم وان كان بعده دم ولم يكن قبله دم يجوز ختم الحيض بالطهر لا يجوز بدايته به وان كان قبله دم ولم يكن
بعده دم يجوز بداية الحيض بالطهر ولا يجوز ختمه به ومن اصله انه يجعل كله طهر حيضا باحاطة الدمين ويجعل بانه من مسائل
مبتدأة رأت يوما دما واربعة عشر طهرا ويوما دما فالعشرة من اول مارأت عنده حيض يحكم ببلوغها به كذلك
اذا رأت يوما دما وتسعة طهرا ويوما دما وعند محمد رحمه الله لا يكون شيء منه حيضا ثم قال قد يجوز ان يجعل الزمان
الذي هو حيض كله صورة طهرا حكما فكذلك يجوز ان يجعل الزمان الذي هو طهر كله حيضا باحاطة الدمين
وان كان هذا في جميع المدة يثبت في اولها وآخرها بالطريق الاولى لكن اذا وقد شرط وهو ان يكون قبله
وبعده دم وبيان هذا الاصل من المسائل على امرأة عادتها في كل شهر خمسة فرأت قبل ايامها بيوم دما ثم طهرت خمستها

٨

خمستها ثم رأت يوما دما فعنده خمستها حيض فان جاوز المدة المرئي عشرة لاحاطة الدمين يومان عادتها وان لم ير فيه شيئا
واما اذا لم يجاوز العشرة فيكون جميع ذلك حيضا والاصل عند محمد رحمه الله وهو الصحيح وعليه الفتوى ان الطهر المتخلل بين الدمين اذا كان
دون الثلثة لا يعتبر فاصلا وهذا بالاتفاق فاذا بلغ الطهر ثلثة ايام او اكثر فيعتبر فاصلا فان استوى الدم بالطهر في ايام
الحيض وكان الدم غالبا لا يعتبر فاصلا ايضا وان كان الطهر غالبا منهما بانفراده حيضا اما المتقدم والمتأخر يجعل الكل
حيض وان امكن ان يجعل كل واحد منهما حيضا بانفراده يجعل اسرعهما امكانا حيضا وهو لا يجوز بداية الحيض
ولا ختمه بالطهر بيان هذا مبتدأة رأت يوما دما ويومين طهرا ويوما دما والايام كلها حيض لان الطهر المتخلل
دون الثلاث ولو رأت يوما دما وثلثة طهرا ويوما دما لم يكن شيء منهما حيضا لان الطهر وهو ثلثة ايام
غالب على الدمين وان رأت يوما دما وثلثة طهرا ويومين دما فالستة كلها حيض لان الدم استوى بالطهر
وان رأت ثلثة دما وخمسة طهرا ويوما دما فحيضها الثلاثة الاولى لان الطهر غالب فصار فاصلا والمتقدم بانفراده
يمكن ان يجعل حيضا فجعلناه حيضا ولو رأت يوما دما وخمسة طهرا وثلثة دما فحيضها الثلاثة الاخيرة ولما بينا
ولو رأت ثلثة دما وستة طهرا وثلثة فحيضها الثلاثة الاولى لانهما اسرعهما امكانا وحكم الحيض انه يمنع وجوب الصلوة
وصحة ادائها وصحة اداء الصوم لكن لا يمنع وجوب الصوم ولما ذكرنا انه يمنع وجوب الصلوة فلا يمنع وجوب الصوم
ويقضي هو اي الصوم لا هي اي الصلوة ويمنع دخول المسجد سواء كان على وجه العبور او لا وقال الشافعي رحمه الله يباح
دخول المسجد للحائض على وجه العبور ويمنع الطواف فان قيل الطواف يكون في المسجد فاذا منع الحيض دخول المسجد
يمنع الطواف فلا حاجة الى ذكره قلنا يمكن ان لا يكون الطواف في المسجد بل يكون خارج المسجد فان يجوز
بخلاف الحائض وقد يجاب بانه ذكره لئلا يتوهم انه لما جاز للحائض الوقوف مع انه اقوى اركان الحج ان يجوز
الطواف اولى والاستمتاع ما تحت الازار وهو ما بين السرة والركبة فيستمتع بما فوق السرة وتحت الركبة وعند محمد رحمه الله

انه يجتنب شعار الدم اى موضع الفرج ولا تقرء الحايض القرآن وقال الطحاوى يحل قرءة القرآن ما دون الآية كالجنب
وعند مالك رح يجوز للحايض قراءة القرآن دون الجنب والنفساء قيل لا باس ان يقول الجنب والحايض والنفساء
الحمد لله رب العالمين شكرا وبسم الله الرحمن الرحيم عند ابتداء امر تبركا واذا قرء الجنب الفاتحة على سبيل الدعاء او الثناء
من الآيات التى فيها معنى الدعاء لا باس به وهذا اشارة على انه يتغير بقصده حكما وقيل يحرم قراءة الآية ان كانت
طويلة وان كانت قصيرة يجرى فى البيان من غير قصد كقوله تعالى لم يلد ولم يولد وقوله لم يلد لم يحرم والمعلمة اذا احتاجت
اذا ينبغى ان يعلم كلمة ويقطع بين الكلمتين وقيل يعلم نصف آية ويقطع ثم يعلم نصف آية ولا يكره لهما التهجى
بالقرآن ويجوز لهما قراءة دعاء القنوت من الدعوات بخلاف حكم المحدث فانه بخلاف الحايض والجنب والنفساء
لانه يجوز له قراءة القرآن ولا يمس هؤلاء الحايض والجنب والنفساء والمحدث مصحفا الا بغلاف متجاف عنه
دون ما هو متصل به جلد المشرز وقيل المكروه مس المكتوب لا مس موضع البياض وقيل لا باس بكتابة القرآن
ان كان الصحيفة او اللوح على الارض او الوسادة وروى عن ابى حنيفة انه اذا غسل الجنب فمه ويديه
لا باس ان يقرء القرآن ويمسه الاصح المنع ذكره مس المصحف لهؤلاء بالكم هو الصحيح بخلاف كتب الشريعة
حيث يرخص مسها بالكم ولا يمس هؤلاء درهما كتب فيه سورة من القرآن كما كان العادة من كتبه سورة الاخلاص
ونحوها على الدرهم الا بصرة والنظر فى المصحف لا يكره للجنب والحايض وحل وطى من قطع دمها لاكثر الحيض اى بعد مضى
اكثره فاللام بمعنى بعد مثل قوله تعالى اقم الصلوة لدلوك الشمس اى بعد دلوكها وقوله عليه الصلوة والسلام صوموا لرؤيته
اى بعد رؤيته او اكثر النفاس قبل الغسل او مضى وقت يسع الغسل لكن لا يستحب الوطى قبل ذلك وان حل دون وطى من قطع دمها
لاقل منه بعد استيعاب الثلثة لانه لا يحل وطيها الا اذا مضى مقدار وقت يسع الغسل فيه والتحريمة وبعد مضى مقدار
هذا الوقت حل الوطى وان لم يغتسل اقل منه للوقت الذى يمكن فيه من الاغتسال مقام حقيقة الاغتسال فى

٩

فى حق حل الوطى هذا اذا انقطع الدم على راس العادة اما اذا انقطع دون العادة بعد مضى ثلثة ايام لا يحل وطيها بل يجب ان يؤخر
الغسل الى آخر الوقت الصلوة فيغتسل ويصلى ويصوم ولا توطأ ولا تتزوج آخر ما يبلغ الا ان يبلغ الانقطاع عادتها
والنفاس لغة مصدر نفست المرأة بضم النون وفتحها اذا ولدت فهى نفساء وشرعا دم يعقب الولد خروج الولد كله او اكثره
وهو الصحيح سميت بالمصدر كالحيض ولا حد لاقله اى اقل مدة النفاس على ظاهر الرواية عن اصحابنا وعن ابى حنيفة
انه قدر بخمسة وعشرين يوما وعن ابى يوسف رح انه مقدر باحد عشر يوما واكثره اربعون يوما وقال الشافعى اكثره ستون
يوما وقال مالك رح اكثره سبعون يوما وهو اى النفاس للام التوامين وهما ولدان لا يكون بين ولادتهما ستة
اشهر بل اقل من الولد الاول خلافا لمحمد رح فعنده وزفر رح فعندهما من الولد الاخير وانقضاء العدة بوضع الحمل من الولد الاخر اتفاقا
الحمل اسم اصله والسقط وهو بالحركات الثلثة الولد الذى سقط من بطن امه ميتا ومستبين الخلق والا فليس بسقط فهو ليس بولد
بعض خلقه صفته كاشفة كالشعر والظفر مثلا ولد شرعا وان كان السقط ولدا فتصير المرأة به نفساء وتصير الامة به
ام ولد لسيدها اذا ادعى السقط ويقع الطلاق او العتق المعلق بالولد فانه اذا قال ان ولدت فانت طالق او عبدى
حر وقع الجزاء بخروج هذه السقط وتنقضى العدة به هذا اذا استبان بعض الخلق وان لم يستبين شئ من خلقه فلا
نفاس و ح ان امكن جعل المرئى حيضا بان تقدمه طهر تام يجعل حيضا وان لم يكن فهو استحاضة دم اى دم
نقص وفيه عن وقت اقل الحيض وهو ثلثة ايام ولياليها او زاد على وقت حيض المبتداة التى بلغت مستحاضة وهى
اى وقت نفاس المبتداة عشرة ايام من كل شهر وطهرها عشرون يوما او زاد على وقت نفاسها اى المبتداة وهو اى وقت
نفاس المبتداة اربعون يوما او زاد على العادة التى عرفت فيهما اى فى الحيض والنفاس وجاوز ذلك الزايد
الاكثر فيهما اى اكثر الحيض والنفاس يعنى اذا كان عادة فى الحيض سبعة ايام مثلا فرءت احد عشر يوما دما فسبعة ايام حيض
كما هو عادتها وما سواه ايام استحاضة وليس على ذلك النفاس دما اى دم رءت امرءة حامل استحاضة قوله وما نقص عن اقل

استحاضة خبره ثم وصف الاستحاضة بيانا لحكمها بانها لا يمنع صلوة فرضا ونفلا ولا صوما كذالك ولا وطيا ودم لم يمض عليه
وقت فرض الا من هذه الحال وهي ان يكون به حدث المحصول للذي ابتلي به هذا شرط بقاء العذر وشرط ابتداء العذر ان
لا يجده في وقت صلوة زمانا يتوضأ ويصلي فيه خاليا عن الحدث ثم بتنى بقوله من استحاضة او رعاف او نحوهما كاستطلاق البطن
او انفلات ريح او جرح لا يرقأ ولا يسكن دمه يتوضأ او يتيمم لوقت اي بعد وقت كل فرض وعند الشافعي رح يتوضأ
لكل فرض وعند مالك رح لكل نفل ايضا ويصلي به اي بذالك الوضوء او التيمم فيه اي ذالك الوقت ما شاء من الصلوة فرضا
وقتيا او قضاء واحدا او اكثر خلافا للشافعي رح ونفلا خلافا لمالك رح وينقضه خروج الوقت فانه لو توضأ قبل طلوع الشمس
انتقض وضوءه بخروج الوقت كطلوع الشمس لا ينتقض وضوءه دخول اي دخول الوقت كما اذا توضأت قبل الزوال
لا ينقض وضوءه بدخول كالزوال وعند زفر رح ينقض وضوءه بدخول الوقت وعند الشافعي رح بكل منهما الدخول والخروج
فصل يطهر النجس سواء كان بدن المصلي او ثوبه او مكانه او غير ذالك من نجس مرئي عينه النجس يطلق على الخبث الحقيقي
والحدث الحكمي والخبث خاص بالحقيقي والحدث بالحكمي بزوال عينه واثره ان ذالك قطعا بزوال عينه فقط
وان بقي اثره يشق زواله بان يحتاج في قلعه الى شيء آخر كالصابون والاشنان بالماء متعلق بيطهر وفيه اشارة
الى انه اذا زال عين نجاسة بمرة واحدة طهر ذالك الشيء ولا يشترط التكرار وقيل بعد زوال العين يشترط الغسل
مرة وقيل ثلاثا وبكل مائع طاهر مزيل مائع كالخل وماء الورد ونحوهما كالدهن واللبن وعند محمد وزفر رح والشافعي رحمهم الله
لم يجز بغير الماء ولا فرق بين البدن وغيره وعن ابي يوسف رح لا يجوز في البدن بغير الماء فقيل بهذا التطهير بالماء المستعمل
عندهما لقوله بطهارته ويطهر النجس عما اي عن النجس لم ير عينه وهو الذي لا يرى اثره بعد الجفاف كالبول بغسله وعصره
ثلاثا مبالغا في المرة الثالثة بحيث لو عصر بعده لا يسيل منه شيء ويعتبر في كل شخص قوته وعن ابي يوسف رح ان العصر ليس بشرط
وفي غير رواية الاصول انه يكتفى بالعصر مرة ان مكن العصر والا اي وان لم يمكن العصر كالحصير والقمقمة ويغسل مرة

ويغسل مرة ويترك زمانا ممتدا الى زمان عدم القطران ثم يغسل ثانيا ويترك ثم يغسل ثالثا ولا يشترط اليبس ويطهر الثوب عن
المني بفركه سواء كان رطبا او يابسا وقال الشافعي رح المني طاهر او فرك يابسه سواء كان غليظا او رقيقا او كان على البدن او الثوب
وعن محمد رح انه اذا كان غليظا يجف يطهر بالفرك وان كان رقيقا لا يطهر الا بالغسل وعن ابي حنيفة رح انه اصاب البدن لا يطهر
الا بالغسل والصحيح الاول ويطهر الخف والنعل عن نجس ذي جرم كالروث والعذرة والدم يابسا كان او رطبا بالدلك
بالارض على وجه المبالغة بحيث لم يبق اثره ويطهر الخف عن نجس غيره اي ذي جرم كالبول والخمر بالغسل فقط بدون الدلك
بالارض وعن ابي حنيفة رح وابي يوسف رح انه اذا التزق به تراب او رمل وجف صار كالذي له جرم ويطهر بالدلك ويطهر
السيف ونحوه كالسكين والمرآة عن نجس رطب ويابس مرئي وغيره بالمسح على الارض او غيرها فلو ذبح شاة ومسح
السكين بصوفها او ذهب اثره وقيل طريقه ان يمسح بثوب مبلول وفي المحيط السيف والسكين اذا اصابه بول او دم
ذكر في الاصل انه لا يطهر الا بالغسل وان اصابه عذرة ان كانت رطبة فكذالك الجواب وان كانت يابسة طهرت بالحت
وعن محمد رح لا يطهر الا بالغسل ويطهر البساط النجس بجري الماء عليه يوما وليلة ويطهر الارض النجاسة واما ما اتصل بها
كالخص هو بيت من قصب قيل المراد منه ههنا هو سترة التي يكون على السطوح من القصب والكلاء القائم
في الارض والآجر المفروش باليبس او غيرها وذهاب الاثر اي الريح واللون يطهران الارض وما اتصل بها
للصلوة اي يجوز الصلوة عليها وعند زفر رح والشافعي رح لا يطهر للتيمم اي لا يجوز التيمم بها ويعفى عن الغل قدر
دون ربع الثوب الذي يصلي فيه من نجس خف شرعا كبول فرس وبول ما اكل لحمه وخرء طير لا يؤكل لحمه كالصقر
والبازي وعن محمد رح خرء طير لا يؤكل لحمه طاهر وقال شمس الائمة السرخسي رح في المبسوط الاصح ان خرء ما يؤكل
لحمه من الطيور طاهر عند ابي حنيفة رح وابي يوسف رح الخرء ما يؤكل لحمه وقال غير الاصح انه نجس ولكن الخلاف في المقدار
وقال زفر رح والشافعي رحمهما الله قليل النجاسة وكثيرها سواء وعن ابي حنيفة رح ان المعفو ربع ادنى ثوب يجوز فيه

الصلوة كالميزر وقيل ربع الموضع الذي اصابه النجاسة الخفيفة كالازيل والدخريض وعن ابي يوسف رح شبر طولا في شبر عرضا
واما خرء طير يؤكل لحمه فطاهر الا خرء الدجاجة والبط الاوز فانه نجس غليظا كسائر ما خرج من المخرجين القبل والدبر كالبول
والروث والخثي والدم والخمر وان كان المذكور غليظا فيعفى منه قدر الدرهم وقدره اخذا من موضع الاستنجاء وهو
مقدار مثقال في النجس الكثيف هو ماله جرم ويعفى قدر عرض الكف في النجس الرقيق هو ما لا جرم له وطريق معرفة
عرض الكف ان يغرف الماء باليد ثم يبسط اليد فما بقي منه فهو مقدار عرض وبول انتضح مثل رؤس الابر
ليس بشيء فلا يجب غسله ولا يجوز الصلوة قيل رؤس الابر يدل على ان الجانب الاخر معتبر وليس كذالك بل يعفى
الجانبان وعن ابي يوسف اذا انتضح من البول شيء يرى اثره لابد من غسله ان كان اكثر من قدر الدرهم وماء ومائع كل
نجس نجس وقال الشافعي رح الماء لا ينجس بوروده على النجس بعكسه اي اذا وردت النجاسة على الماء نجس الحمار
ورماد ملح فانه القذر طاهر وفيه خلاف الشافعي رح الحمار وقع في المملحة فصار ملحا فانه طاهر ايضا ويجوز ان يصلي على ثوب
بطانته نجس خلافا لابي يوسف رح وهذا اذا لم يكن مضروبا ويصلي على طرف بساط طاهر طرف الاخر منه نجس سواء تحرك
احد الطرفين بتحرك الطرف الاخر او لا ويجوز ان يصلي في ثوب طاهر فيه ما نجس ندوة اي رطوبة بحيث لا يقطر
شيء منه ان عصر ذالك الثوب الذي يصلي فيه وقيل اذا كان نجس الثوب بحيث لو عصر لم يقطر منه شيء فندوته نجسة
واذا اصابت شيئا اقذرة او وضع ذالك الثوب حال كونه رطبا على ما اي موضع طين بطين فيه سرقين وبل
ذالك الموضع او نسي محل النجاسة من ذالك الثوب فغسل طرف منه وان لم يتحرك موضع النجاسة فيحكم بطهارة
ذالك الثوب منه كحنطة بال عليها حمر ندوسها فغسل بعضها او وهب بعضها او قسمت الحنطة فانه يحكم بطهارة
كلها المكان المفرودة فصل الاستنجاء في اللغة بحذو النجو اذا احدث واصله ما نجوة وهي المكان المرتفع
سمي الاستنجاء بها لانه يستتر بها وقت قضاء الحاجة ثم قالوا استنجى اذا مسح موضعه بنجو او غسله والنجو ما يخرج

ما يخرج من بين البطن وقيل من نجا الجلد اذا قشره من كل حدث خارج من سبيلين بخلاف الذي يخرج من غيرهما
كالفصد والقي غير النوم والريح فان الاستنجاء فيهما ليس بحجر منق كالمدر والتراب والخرقة والخشب ونحوها يمسحه حتى
ينقيه ولا يسن فيه عدد الاستنجاء عندنا عدد وقال الشافعي رح لابد من ثلثة احجار سنة خبر لقوله الاستنجاء الاستنجاء بريد
فانه نجس وعظم ويمين ولو فعل يجزيه بعد الاستنجاء بالحجر بحجر ونحوه وغسله اي غسل موضع ان امكنه بلا كشف عورة
وان لم يمكن يتركه لئلا يصير فاسقا بكشف العورة ادب وقيل الغسل في زماننا سنة ولو جاوز النجس المخرج اكثر من
قدر الدرهم فعند محمد رح لابد من غسله وعندهما يكفيه الاستنجاء الاكثر من قدر الدرهم فعند محمد رح لابد من
غسله وعندهما يكفيه الاستنجاء الاكثر بالاحجار وكيفية الاستنجاء ان يجلس فيغسله اي موضع الاستنجاء
ببطون الاصابع من يده اليسرى لا برؤسها بان اصبعه الوسطى على غيرها قليلا ثم بنصره ثم خنصره ثم سبابته ويغسل حتى
يطمئن قلبه انه قد طهر وقيل حتى يخشن ولا تقدير بالمرات الا اذا كان موسوسا فيقدر في حقه بالثلث او بالسبع ولا يبتدأ
بالاصابع كلها والمرأة يصعد بنصرها ووسطها اولا معا دون الواحد لئلا يقع في قبلها بعد غسل اليد والامر خيار مخير بلغة
لئلا ما يداخله من النجاسة وهذا في غير الصائم لان فيه خوف فساد الصوم بوصول الماء الى الباطن حتى قالوا لا يتنفس
حالة الاستنجاء ولا يقوم حتى ينشفه بخرقة ثم بعد الفراغ واستدبارها من الاستنجاء يغسل اليد ثانيا وكره الاستقبال
القبلة بالفرج واستدبارها به ولا يكره الاستدبار في رواية في الخلاء بالمدينة التقوط والاولى ان يستقبل شمالا
ويستدبر الجنوب متحرزا عن استقبال القمرين بالفرج وكذالك يكره للمرأة امساك ولدها نحو القبلة للبول ولا فرق
في ذالك بين البنيان والصحراء وقال الشافعي رح انما يكره في الفضاء وفي البنيات فلا وقيل لا يدخل الخلاء الا مستور
الرأس ولا يتنحنح ولا يبزق ولا يتمخط ويكره الكلام عند الوطي والخلاء ويسكت اذا عطس ويكره مد الرجلين الى
القبلة في النوم وغيره عمدا وكذا الى المصحف وكتب الفقه واختلف في الاستقبال للتطهير والازالة وقيل لا يكره الاستقبال حال الاستنجاء

والطهور كتاب الصلوة في المغرب هي فعلة من صلى واشتقاقها من الصلا وهو العظم الذي عليه الاليتان لان المصلي
يحرك صلويه في الركوع والسجود وسمي الدعاء صلوة لانه منها وهذا عكس المشهور ولما كان الوقت سببا
لوجوب الصلوة وظرفا لها وشرطا لادائها بحيث لو قدمت على الوقت لا تجوز ولو اخرت عنه يكون قضاء ذكر اوقات
الصلوة وقدم وقت الفجر مع ان الظهر اول صلوة فرضت لان صلوة الفجر اول صلوات اليوم ولانها احق
بالمحافظة عليها كما ورد في الحديث لانها وقت نوم وغفلة ولعدم الاختلاف في اول وقتها واخره بخلاف غيرها
من الصلوة ووقت الفجر من وقت طلوع الصبح الصادق اي البياض المعترض المنتشر في الافق ولا عبرة بالصبح
الكاذب المستطيل وهو البياض الذي يبدو طولا ثم يعقبه ظلام اذ به لا يدخل وقت الصلوة ولا يحرم الاكل على
الصائم وقت الطلوع الشمس وللمصلي ان تستوعب الوقت للصلوة وان يجعل صلوته في بعض اجزاء الوقت
ووقت صلوة الظهر من وقت الزوال الى وقت بلوغ ظل كل شيء مثليه سواي في الزوال ان كان في مكان لذلك
الشيء ظل وقت الزوال ان لم يكن لذلك الشيء كل وقت لما في بعض الامكنة في بعض ايام السنة واخر وقت الظهر
اذا بلغ ظل الشيء مثليه والزوال يعرف بزيادة ظل الاشخاص المنتصبة مائلا الى جهة المشرق اذ يقع للشخص
ظل عند الطلوع في جانب المغرب مستطيلا فلا يزال الشمس يرتفع والظل ينتقص وينحرف عن جهة المغرب الى
ان يبلغ الشمس ارتفاعها فيكون ذلك منتهى نقصان الظل فاذا زالت الشمس عن منتهى الارتفاع اخذ الظل في
الزيادة فمن حيث صارت الزيادة مدركة بالحس دخل وقت الظهر ويعلم قطعا ان الزوال في علم الله تعالى وقع قبل
ولكن التكليف لا يرتبط الا بما يدخل تحت الحس والقدر الباقي من الظل الذي منه يأخذ في الزيادة يطول في الشتاء
ويقصر في الصيف ومنتهى طوله بلوغ الشمس اول الجدي ومنتهى قصره بلوغها اول السرطان ويعرف بالموازين ومن
الطرق القريبة من التحقيق لمن احسن الرعاية ان يلاحظ الى القطب الشمالي بالليل ويضع على الارض لوحا مربعا

لوحا مربعا وضعا مستويا احد اضلاعه من جانب القطب بحيث لو توهمت سقوط حجر من القطب الى الارض ثم توهمت خطا
من مسقط الحجر الى الضلع الذي يليه من اللوح لقام الخط على الضلع على زاويتين قائمتين اي لا يكون الخط مائلا
الى احد الضلعين ثم ينصب عمودا على اللوح نصبا مستويا في موضع علامة وهو بازاء القطب فيقع ظله في اول النهار مائلا
الى جهة المغرب في صوب خط الاعتدال بيلان ينطبق على خط بحيث لو مد راسه لا ينتهي على الاستقامة الى مسقط الحجر
ويكون موازيا للضلعين الشرقي والغربي غير مائل الى احدهما فاذا بطل ميله الى جانب المغرب فالشمس في منتهى الارتفاع
فاذا انحرف الظل من الخط الذي على اللوح الى جانب المشرق زالت الشمس وهذا يدرك بالحس بالتحقيق
في وقت هو قريب من اول الزوال في علم الله تعالى ثم يعلم على راس الظل علامة عند الخراقة فاذا صار الظل من تلك العلامة
لا من العمود مثلي العمود خرج وقت الظهر عند ابي حنيفة رح وقالا اخر وقت الظهر اذا صار ظل كل شيء مثله سوى في الزوال
وهو رواية عن ابي حنيفة رح وقال الشافعي رح ايضا ووقت صلوة العصر منه اي وقت بلوغ ظل كل شيء مثليه او مثله
على قولين الى وقت الغروب ووقت صلوة المغرب منه اي من وقت الغروب الى وقت الشفق وهو الحمرة
عند ابي يوسف رح ومحمد رح وفي رواية عن ابي حنيفة رح وعند الشافعي رح وبه يفتي تيسيرا على الناس وعند ابي حنيفة الشفق هو البياض
الذي بعد الحمرة وعند الشافعي رح وقت صلوة المغرب مقدار ستر عورة ووضوء واذان واقامة وخمس ركعات وقيل
ثلث ركعات ووقت صلوة العشاء منه اي من وقت غيبة الشفق ووقت صلوة الوتر بعده اي بعد اداء العشاء
الى وقت طلوع الفجر فوقت طلوع الفجر اخر الوقت لهما اي للعشاء والوتر وقال الشافعي رح وقت العشاء الى ثلث الليل
وقوله بعده يشعر بان وقت الوتر بعد العشاء وهو قول ابي يوسف ومحمد رحمهما وعند ابي حنيفة رح وقته اذا غاب الشفق
كالعشاء الا انه يجب تقديم العشاء عليه للترتيب كصلوة الوقت والفائتة وهذا الاختلاف مبني على ان الوتر عند
ابي حنيفة رح واجب ومتى وجبت صلوتان في وقت فهو وقتهما وان امر بتقديم احديهما وعندهما سنة شرعت

شرعت بعد العشاء فيدخل وقته بعد العشاء كركعتی الظهر وثمرة الاختلاف تظهر فيما اذا صلى العشاء بغير وضوء ناسيا وصلى الوتر بوضوء
ثم تذكر بعد العشاء لا يعيد الوتر عنده خلافا لهما وفيما اذا تذكر الوتر في صلوة الوتر عند سعة الوقت يفسد فجره عنده خلافا لهما
ويستحب التأخير للفجر البداية مسفرا في كل الايام الا صبيحة يوم النحر للحاج بالمزدلفة فان هناك التقديم للتغليس
افضل بحيث يمكن للمصلي ترتيل قراءة اربعين آية كما هو سنة القراءة ثم يمكن الاعادة للوضوء والصلوة على وجه المسنون
لو ظهر فساد وضوئه وعند الشافعي يستحب التعجيل في كل صلوة ويستحب تأخير ظهر الصيف بخلاف ظهر الشتاء فان
التعجيل فيه مستحب ويستحب تأخير العصر في الصيف والشتاء ما لم يتغير قرص الشمس بحيث يحار الابصار فيه لا عين وهذا
عند ابي حنيفة وابي يوسف فالمعتبر تغير القرص لا الضوء كما قال البعض لانه يحصل بعد الزوال وبعد ما كان التأخير
مكروها فنفس الاداء ايضا مكروه عند البعض وقيل لا يكره الاداء ويستحب تأخير العشاء الى مضي ثلث ليل والتأخير الى نصف
الليل بلا عذر مباح غير مكروه ويستحب تأخير الوتر الى آخر الليل لمن وثق اي اعتمد بالانتباه من النوم قبل الصبح وتعلم
منه انه ان لم يثق بالانتباه وتر قبل النوم على ما هو الاصل من اعتبار المفهوم المخالف في الرواية فعلى هذا لا حاجة
الى قوله ويستحب تعجيل ظهر الشتاء كما اشرنا اليه ويستحب تعجيل المغرب في كل وقت صيفا كان او شتاء فان اداءها
بعد اشتباك النجوم مكروه ويستحب يوم غيم ان يعجل العصر لئلا يقع في حال تغير الشمس والعشاء لئلا يقل الجماعة
باعتبار المطر ويستحب ان يؤخر غيرهما وروي عن ابي حنيفة ان يوم الغيم يؤخر جميع الصلوة فانه اقرب الى الاحتياط
فان اداء الصلوة في الوقت او بعده يجوز بخلاف الاداء قبل الوقت ولا يجوز صلوة فرض اداء كانت
او قضاء وسجدة التلاوة وجب بتلاوة في وقت غير مكروه وصلوة جنازة حضرت في غير وقت مكروه عند طلوعها
اي طلوع الشمس الى قدر رمح او رمحين وقيامها وغروبها فان هذه الاوقات ناقصة فان تذلل الشمس في عين بعيدا
حتى يسجد في الاوقات فالفرائض التي وجبت كاملة في الاوقات كاملة لا يجوز في هذه الاوقات الا عصر يومه

الا عصر يومه فانها يجوز في وقت الغروب مع الكراهية فان وقت الغروب وقت ناقص وهو سبب للصلوة فوجبت العصر ناقصة فيجوز اداؤها
مع النقصان بخلاف عصر الامس مثلا فان قضاءها لا يجوز في وقت المغروب واما في النوافل سجدة التلاوة وجبت في هذه
الاوقات وصلوة جنازة حضرت في هذه الاوقات فيجوز مع الكراهية وقيل لا يكره السجدة وصلوة الجنازة وعند ابي يوسف التلاوة
يجوز النفل وقت قيام الشمس يوم الجمعة من غير كراهية وعند الشافعي يجوز الفرائض في هذه الاوقات ولا يكره النفل
بمكة ويكره اذا خرج الامام يوم الجمعة للخطبة النفل فقط الى ان يفرغ عن الخطبة وكذا عند خطبة العيدين وخطبة الكسوف
والاستسقاء واما الفرض اداء كان او قضاء فغير مكروه في هذه الاوقات ويكره النفل فقط بعد طلوع الصبح حتى يطلع الشمس
قدر رمح او رمحين الا سنته ويكره النفل بعد اداء العصر الى اداء المغرب وكذا صلوة المنذورة مكروهة في هذين
الوقتين واما قضاء الفوائت وسجدة التلاوة وصلوة الجنازة فيجوز بعد طلوع الصبح وبعد اداء العصر الى وقت الاصفرار
اي من غير كراهة وعند الشافعي هو النفل بعد العصر والفجر اذا كان له سبب كركعتي الطواف وتحية المسجد والمنذور
غير مكروه ومن صار هو اهل فرض في آخر الوقت كما اذا بلغ الصبي او اسلم الكافر او طهرت الحائض الصلوة بان لم يبق في وقته
مع الوقت الا قدر التحريمة يجب عليه ان يقضيه اي ذالك الفرض وعند زفر لا يقضيه فقط لا الفرض الذي قبل
ذالك الوقت وعند الشافعي من صار اهل العصر في وقته مثل ما اذا طهرت الحائضة في وقت العصر يصلي الظهر والعصر
ومن صار اهلا في وقت العشاء يصلي المغرب والعشاء ولا يقضي الفرض من حاضت فيه اي في آخر الوقت
الفرض وعند الشافعي يقضي فيه فصل الاذان هو الاعلام لغة من التأذين كالسلام من التسليم وشرعا اعلام
مخصوص سنة الفرائض الخمس والجمعة المؤكدة فقط دون النوافل كالتراويح مثلا والكسوف ودون الوتر
كصلوة العيد والصلوة المنذورة في وقتها قبل الاداء فان الاذان قبل الوقت لا يسن وعند ابي يوسف
والشافعي يجوز للفجر في النصف الاخير من الليل ولا يسن بعد الوقت للاداء ويسن للقضاء ويعاد الاذان في الوقت

يؤذن قبله ويترسل يستمهل ولا يسرع ويفصل بين كلمتين به اى بالاذان ولا يجدر مستقبلاً القبلة واصبعاه اى
يجعل رؤسهما فى اذنيه لقصد الرفع الصوت ولا يلحن ولا يرجع فى الاذان واللحن التطريب والترنم ما خوذ من الاغانى
فالمراد ههنا زيادة حرف فى كلمات الاذان او نقصانها زيادة كيفية فى الحروف وكالحركات والسكنات وغير
ذالك فاما مجرد تحسين الصوت من غير زيادة ونقصان فحسن ولا يرجع فى المغرب رجعه رددت ومنه
ترجيع فى الاذان وصورته ان يأتى بالشهادتين مرتين مخافته ثم يرجع بعد قوله فى المرة الثانية اشهد ان
محمد رسول الله خفياً الى قوله اشهد ان لا اله الا الله رافعاً صوته فيكرر الشهادتين على سبيل الجهر
وقال الشافعى ومالك يسن بالترجيع فى الاذان ويحول وجهه فى الحيعلتين يمنة ويسرة اى يحول وجهه فى حى على
الصلوة يمنة ويسرة فى الفلاح ايضاً يحول يمنة ويسرة وهذا ان تم الاعلام مع ثبات القدم وان لم يتم
الاعلام مع ثبات القدم بان كانت المئذنة واسعة يستدير فى المئذنة فيخرج راسه من الكوة اليمنى ويقول
حى على الصلوة مرتين ثم يذهب الى الكوة اليسرى ويخرج راسه ويقول حى على الفلاح مرتين والاقامة
مثله اى مثل الاذان مثنى مثنى وقال الشافعى الاقامة فردى الا قد قامت الصلوة فانه مثنى ويل
الاول من افراد معاوية لكن يحدر فيها الحدر السرعة اى يسرع بالكلمات ولا يفصل بينهما ويزاد اى الاقامة
قد قامت الصلوة مرتين بعد الفلاح ولا يتكلم فيهما اى فى اثناء الاذان وفى اثناء الاقامة والتثويب وهو تعذير
الدعاء من ثوب الذاهب اذا رجع وعاد والمراد ههنا الاعلام بالصلوة بعد الاعلام بين الاذان
والاقامة حسن فى كل صلوة الا فى المغرب واصل التثويب ما روى بلالاً رضى الله عنه جاء الى النبى صلى الله عليه وسلم
فوجده نائماً فقال الصلوة خير من النوم فقال النبى عليه السلام ما احسن هذا اجعله فى اذانك وقيل هو اربعة احدها قديم
وهو الصلوة خير من النوم مرتين وكان بعد الاذان وهو الاصح الان علماء الكوفة الحقوه بالاذان

١٤
بالاذان وان الثانى محدث احدثه علماء الكوفة بين الاذان والاقامة وهو حى على الصلوة مرتين حى على الفلاح مرتين والثالث
ما استحسنه المتأخرون وهو التثويب فى ساير الصلوة لزيادة غفلة الناس فلا يقومون عند سماع الاذان فيقول
الصلوة الصلوة او قامت قامت او نحو ذالك والرابع ما احدث ابو يوسف رح للامير بان يقول له السلام
عليك ايها الامير حى على الصلوة حى على الفلاح الصلوة يرحمك الله وكذا كل من استقبل لمصالح المسلمين
كالمفتى والقاضى يخص بنوع الاعلام وكره محمد رح ذالك وقال الشافعى رح لا يثوب المؤذن ويجلس فى كل صلوة
بينهما اى بين الاذان والاقامة الا فى صلوة المغرب فانه لا يجلس فيها بل سكت بعد الاذان قائماً ساعة
ثم يقيم وقدر سكتة ما يتمكن فيه من قرءة ثلاثة آيات قصار او آية طويلة قيل ما يخطو ثلاث خطوات عند ابو يوسف
ومحمد رح يجلس فى المغرب ايضا جلسة خفيفة مقدار ما يجلس الخطيب بين الخطبتين وعند مالك والشافعى رح يفصل
فى المغرب بل يؤذن ويقيم ويؤذن للفائتة كلما اذا اراد ان يقضيها ويقيم ايضا وقال مالك والشافعى
رحمهما يكتفى بالاقامة وكذا يؤذن لاولى الفوائت ولكل من الفوائت البواقى مخير ان شاء يأتى بهما وان شاء
يأتى او بهما فقط اى يأتى بالاقامة فى كل من البواقى وقال مالك رح يكتفى بالاقامة الوحدة ومحمد رح انه يقام لما بعد
ولا يؤذن وكره اقامة المحدث ويروى انه لا يكره كما لا يكره اذانه فى ظاهر الرواية ويروى انه يكره اذانه
ولو اذن المحدث واقام لم يعاد مع ان اقامته مكروه وكرها اى الاذان والاقامة من الجنب باتفاق الرواية
ولا يعاد هى اى الاذان الجنب فان تكرار الاذان قامة غير مشروع بل يعاد هو اى الاذان الجنب فان
تكرار الاذان مشروع فى جملة كما فى الجمعة كاذان المرءة والمجنون والسكران فانه يكره ويعاد اذنا وكره
تركهما فى جميعاً السفر فان النبى صلى الله عليه وسلم قال لمالك ابن الحويرث ابن الجويرث وابن عمه ان سافرتما
فاذنا واقيما وليؤمكما اكبركما سناً والمسافر ان اكتفى بالاقامة يجوز ولا يكره وكره ترك كل من الاذان والاقامة

في الجماعة المسجد ولا يتركهما في مكان لا بيت في مصر فان اذان الحي واقامته يكفيه والفرق بين المصلي في بيت والمسافر
المقيم اذا صلى بلا اذان واقامة ام حقيقة والاقامة فيكون اذانهم فقد صلى بهما حكماً لان المؤذن نائب عن اهل المحلة
في الاذان والاقامة فيكون اذانه واقامته كاذان الكل واقامتهم واما المسافر فقد صلى بلا اذان واقامة حقيقة
وحكما فان في المكان الذي يصلي فيه لم يؤذن لتلك الصلوة وقال مالك سواء صلى وحده في الصحراء او في بيته لا يؤذن
ولا يقيم لانهما اشعار الجماعة فلا يقام بدونها ويقوم الامام للصلوة عند قول المؤذن حي على الصلوة ويشرع
فيها عند قوله قد قامت ولو لم يشرع حتى فرغ من الاقامة لا بأس به واعلم انه يجب على سامع الاذان الاجابة
وان كان جنباً وهي ان يقول ما قال المؤذن الى قوله حي على الصلوة فانه يقول مقام ذلك لا حول
ولا قوة الا بالله العلي العظيم وكذا اذا قال المؤذن الصلوة خير من النوم يقول صدقت وبررت واذا
كان في المسجد اكثر من مؤذن اذا نوا واحد فالحرمة للاول ولو سمع الاذان من وقت واحد من الجهات اجاب
اذان مسجده وعن بعض العلماء اذا اجاب باللسان ولم يمش الى المسجد لا يكون مجيباً ولو كان في المسجد ولم يجب
لا يكون آثماً والقارئ اذا سمع الاذان فالافضل ان يمسك ويسمع الاذان وقيل لو سمع وهو في المسجد يمضي
في قراءته وان في بيته فكذلك ان لم يكن اذان مسجده فصل شروط الصلوة شرطها ما يتوقف عليه وليس
بداخل فيها طهر بدن المصلي من حدث هو النجاسة الحكمية وخبث هو النجاسة الحقيقية والبحث يعم هما
وطهر ثوبه ومكانه من الخبث واذا كان موضع قدميه وركبتيه طاهراً وموضع جبهته وانفه نجساً على ابي حنيفة ره
انه ان سجد على الانف يجوز صلوته خلافاً لهما وان كان موضع الانف نجساً وسائر المواضع طاهرا جازت
بلا خلاف ولا يشترط طهارة مكان يديه خلافاً لزفر ره والشافعي ره اما طهارة مكان ركبتيه فشرط في ظاهر الاصول
وان كان موضع احد القدمين نجساً لا يجوز وان كان تحت كل قدم اقل من قدر الدرهم ولو جمع يصير اكثر

ولو جمع يصير اكثر من قدر الدرهم لا يجوز هو المختار وعليه الفتوى وستر عورته واستقبال القبلة وهي في حق من كان بمكة عين الكعبة
ويلزمه التوجه الى عينها واما من كان خارجاً من مكة فالواجب عليه التوجه الى جهتها والنية هي ارادة الدخول في الصلوة
والشرط ان يعلم المصلي بقلبه اي صلوة يصلي وادناه ما لو سئل ان يجيب على البديهة وان لم يقدر ان يجيب الا بتأمل
لم تجز صلوته والاصح ان مجرد العلم لا يكفي لان النية غير العلم والنية مقدمة على التكبير كالتقديم عنده اذا لم يوجد
عمل لا يليق بالصلوة وعن محمد ره ان من توضأ ويريد به صلوة الوقت وغاب عنه النية عند الشروع جازت
صلوته وفي الواقعات من خرج من منزله يريد الصلوة التي كان القوم فيها فلما انتهى اليهم كبر ولم تحضره النية
فهو داخل مع القوم بخلاف ما لو اشتغل بعمل ليس من جنس الصلوة ولا يعتبر النية المتاخرة عن التكبير في ظاهر الرواية
وقال الكرخي يصح ما دام في الثناء وقيل يصح اذا تقدمت على الركوع وقيل الى ان يرفع رأسه من الركوع ولا عبرة
للذكر باللسان حتى لو قصد اداء الظهر وجرى على لسانه العصر يكون شارعاً في الظهر والوقت اي دخول الوقت
وعورة الرجل ما تحت سرته الى تحت ركبته فالسرة ليست بعورة والركبة عورة وعند الشافعي ره بالعكس
وعورة الامة مثل هذا الذي للرجل مع ظهرها وبطنها وما سوى ذلك من بدنها ليس بعورة وعورة الحرة كل بدنها الا الوجه
والكف والقدم ويروى ان قدمها عورة الاول اصح وقيل الصحيح ان قدمها ليس بعورة في حق صلوة وعورة خارج
الصلوة وكشف ربع العضو الذي هو عورة يمنع جواز الصلوة وعند ابي يوسف ره ان كان المكشوف اكثر من النصف
لم تجز الصلوة وان كان اقل من النصف جازت الصلوة وفي النصف عنه روايتان وعند الشافعي ره قليل الانكشاف
يمنع جواز الصلوة والساق منفرداً عضو فكشف ربع ساقها يمنع كالفخذ والذكر منفرداً فهو عضو على حدة
والانثيين ايضاً عضو على حدة وقيل هما تابعان للذكر فيعتبر المجموع عضواً واحداً والصحيح الاول وشعر النازل من الرأس
فهو عضو بانفراده وفي رواية الشعر النازل ليس بعورة والشعر الذي يوازي له حكم الرأس فهو عورة اجماعاً وعام

مزيل النجس سواء كان على البدن او الثوب صلى معه اي مع النجس واذا صلى معه فوجد ما مزيل النجس لم يعد الصلوة وان كان الوقت
باقيا وكذا ان كان معه ماء وهو يخاف العطش ولم يجز الصلوة عاريا والحال ان ربع ثوبه طاهر كما يجب عليه ان يلبس الثوب
ويصلي فيه طهارة اقل منه اي من ربع الثوب بان نجاسته كل الثوب ايضا هو مخير بين ان يصلي عاريا قاعدا بايماء وبين
ان يصلي في الثوب قائما بركوع ويسجد لكن الافضل ان يصلي معه اي الثوب وقال محمد رح وزفر رح لزمه ان يصلي فيه
بركوع وسجود وعادم الثوب قدر ما ستر به العورة يجوز صلواته قائما بركوع وسجود وقعود وان اومى
بالركوع والسجود ويجوز ايضا وندب صلوته قاعدا موميا بالركوع والسجود وان ركع وسجد قاعدا يجوز ايضا
قيل يقعد ويمد رجليه الى القبلة ويضع يديه على عورة الغليظة ويستوي فيه الليل والنهار والبيت والصحراء
ويصلي العراة وحدانا قاعدين فان صلوا بالجماعة توسطهم الامام وقال زفر رح وان فعلوا والقيام بركوع
وسجود افضل وقبلة خائف الاستقبال من عدو او سبع او مريض لم يجد من حوله الى القبلة او كان على خشبة في البحر
لو استقبل لسقط في الماء جهة قدرته فيصلي الى اي جهة قدر ان جعل جهة القبلة وان اشتبهت بالطمس الاعلام
او لم يوجد الظلام او الغمام وان عدم من يسئله ويعلم جهة القبلة تحرى بذل المجهود لنيل المقصود وهذا اذا اشتبهت
في المفازة او في مسجد مظلم اخرى ولا محراب له اما اذا اشتبهت عليه في قرية فلا تحرى ولم يعد الصلوة مخطئ تحرى
في امر القبلة وان استدبر جهة الكعبة وقال الشافعي رح يعيد ان استدبر بل يعيد الصلوة من اشتبهت عليه القبلة
ولو توجه الى جهة وهو مصيب بجهة لكنه لم يتحر وان قبلة جهة تحريه ولو وجد يعيد الصلوة وان تحرى جهة
تحول رأيه الى جهة اخرى حال كونه مصليا استدار الى تلك الجهة في الصلوة واتم صلواته الى تلك الجهة ولا يضر
المقتدي المتحري جهة جهة توجه امامه اذا علم انه ليس خلفه بل يضر تقدمه على الامام او علم المقتدي مخالفته
اي الامام فاذا تقدم المقتدي او علم مخالفة الامام لا يجوز صلواته وصورة ذلك رجل ام قوما في ليلة مظلمة وتحرى

مظلمة وتحرى على المصر وتحرى القبلة المقتدون وصلى كل واحد منهم الى جهة وكلهم علموا ان الامام ليس خلفهم ولا يعلمون ما صنع الامام
يجوز صلوة الكل وهذه المخالفة غير مانع لصحة الاقتداء كما في الجوف الكعبة فانه لو جعل بعض القوم ظهره الى ظهر الامام جاز اما
من علم منهم حال امامه وخالفه لم يجز صلواته بخلاف الكعبة وكذا من تقدم على امامه وخالفه لم يجز فسدت صلوته كما في الجوف الكعبة
فان من كان في جوف الكعبة متقدما على الامام بان كان في جانب الامام وكان اقرب الى الجدار او فسدت صلوته ويقصد
صلواته هذا تفسير للنية والافضل ان يذكر عقيب ذكر النية ويقصد اقتداء والاولى ان يقصد نويت ان اصلي مع الامام
ما يصلي الامام حال كون القصد متصلا بالتحريمة والقصد مع اللفظ افضل قيل الافضل ان يشتغل قلبه بالنية
ولسانه بالذكر ويده بالرفع ويكفي لغير الفرض والواجب كالنفل والسنة والتراويح بنية مطلق الصلوة
عند الجمهور وقيل في التراويح لا يكفي مطلق النية ولا نية التطوع عند بعض المتقدمين بل شرط بنية التراويح او بنية
سنة الوقت او بنية قيام الليل في الشهر وكذلك في ساير السنن لا يكفي بنية التطوع او بنية مطلق
الصلوة وهو قول الشافعي رح ولهما اي الفرض والواجب شرط التعيين كظهر الوقت او ظهر اليوم او فرض الوقت
واما ان نوى الظهر والفجر او غيرهما ولم ينو ظهر الوقت فمنهم من يقول لا يجزيه ومنهم من يقول يجزيه وهذا ان كان
يصلي في الوقت وان كان بعد ما خرج الوقت وهو لا يعلم بخروج الوقت فنوى فرض الوقت لا يجوز وفي الجمعة
لا يكفي فرض الوقت للاختلاف في فرض الوقت لا يشترط للفرض والواجب ذكر العدد للركعات

فصل

في صفة الصلوة فرضها التحريمة التحريمة جعل الشيء محرما صار اسما للتحريمة الاولى لانها تحرم الاشياء المباحة قبل الشروع
في الصلوة فالتاء للنقل اي الاسمية هو الله اكبر وما يقوم مقامه وهي شرط عندنا وعند الشافعي رح ركن والقيام
وقراءة آية واحدة وان كانت قصيرة في كل من ركعتي الفرض ثنائيا او رباعيا وفي كل من ركعات الوتر والنفل
والمكتفي بها اي بالآية الواحدة مسيء بترك الواجب هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما فرض القراءة في كل من ركعتي الفرض

وكل من الوتر والنفل آية طويلة او ثلث آيات قصار والركوع والسجود يعني سجدتين بالجبهة والانف ويجوز الاكتفاء بالانف
عند ابي حنيفة رح خلافا لهما لكن مع ب اي بالسجدة بالجبهة والانف يعني والقعدة الاخيرة قدر التشهد وعند مالك رح
القعدة الاخيرة ليست لفرض قيل المقدار المفروض ما يأتي فيه بالشهادتين والاصح ان المفروض قدر ما يمكن
فيه من قراءة التشهد الى قوله عبده ورسوله والخروج من الصلوة بصنعه اي بفعله سواء كان بلفظ السلام او غيره
وعند الشافعي رح لفظ السلام فرض وعندهما ليس الخروج بصنعه مفروضا وينبغي ان شاء الله تعالى د واجبا قراءة
الفاتحة في كل من ركعتي الفرض وكل من الوتر والنفل وعند مالك رح والشافعي رح قراءة الفاتحة فرض وضم سورة
عند محمد رح وضم السورة او ما يقوم مقامها مع الفاتحة وقال مالك رح وضم السورة فرض وقال الشافعي رح مستحب
ورعايت الترتيب في اركان الصلوة سواء تكرر في ركعة كالسجدة او لا كالركوع فيما ذكر في الهداية ان مرا
عات الترتيب واجبة فيما شرع مكررا من الافعال المراد به ان يكون مكررا في الصلوة واحترز به عما لا يكون
مكررا في الصلوة على سبيل الفرضية وهو تكبيرة الافتتاح والقعدة الاخيرة فان مراعات الترتيب في ذلك
فرض هكذا ذكره المصنف وهو مخالف لما ذكره في الكافي في باب صفة الصلوة ان وجهنا رعاية الترتيب
في فعل متكرر في ركعة كالسجدة حتى لو ترك السجدة الثانية وقام الى الركعة الثالثة لا يفسد صلوته اما ترتيب
القيام على الركوع وترتيب الركوع على السجود ففرض عنده لكنه موافق لما ذكر في الكافي في باب سجود السهو يجب بتقديم
ركن بان يركع قبل ان يقرأ او يسجد قبل ان يركع وقال بالحقيقة وجوبه بشيء واحد وهو ترك الواجب اما تقديم
والتأخير فلان مراعات الترتيب واجب عنده خلافا لزفر رح فان ترك الترتيب فقد ترك الواجب فتبين
كلام صاحب الكافي لدافع ظاهر وقال زفر رح والشافعي رح رعايت الترتيب فرض والقعدة الاولى قدر
التشهد سواء كان الصلوة رباعية او ثلاثية فرضا او نفلا وعند محمد رح وزفر رح والشافعي رح القعدة الاولى

والقعدة الاولى في الرباعي من النفل فرض والتشهدان اي الاحسن التشهد في القعدتين وفي الهداية ان قراءة التشهد في القعدة
الاخيرة واجبة والتخصيص بالقعدة الاخيرة بان قراءة التشهد في القعدة الاولى سنة اذ التخصيص في الرواية يدل
على نفي ما عداه لكنه ذكر في الهداية في باب السجود والسهو ان القعدة الاولى وقراءة التشهد فيهما واجبة وهو ظاهر
الرواية واصابة لفظ السلام وعند الشافعي رح لفظ السلام فرض كما مر وقنوت صلوة الوتر في رمضان وغيره وعند الشافعي
القنوت في النصف الاخير من رمضان لا في غيره وتكبيرات صلوة العيدين عيد الفطر وعيد الاضحى وقيل قنوة الوتر
وتكبيرات العيدين سنة وتعيين الركعتين الاوليين من الفرض الرباعي والثلاثي للقراءة وتعديل الاركان والمغرب
المراد بتعديل الاركان في الصلوة تسكين الجوارح في الركوع والسجود والقومة بينهما والقعدة بين السجدتين وقدر التسكين
مقدار التسبيحة وقال ابو يوسف والشافعي رحمهما الله تعديل الاركان فرض والجهر والاخفاء فيما يجهر ويخفى لف ونشر اي الجهر
فيما يجهر والاخفاء فيما يخفى وسنن غيرهما اي غير الفرض والواجبات او ندب كالاداب مما يكثر تعدادها فعندنا افعال الصلوة
اما فرائض واما واجبات واما سنن واما مندوبات واداب والواجبات اكمال الفرائض والسنن اكمال الواجبات
والاداب اكمال السنن هكذا قالوا وعند الشافعي افعالها اما فرائض او سنن او مستحبات فاذا اراد الشروع في الصلوة كبر
بعد رفع يديه بلا مد الهمزة والباء ماسا بابهاميه شحمتي اذنيه غير مفرج اصابعه ولا ضام بل يتركهما على حالهما وقال الشافعي
يرفع يديه حذاء منكبيه وقال مالك رح حذاء رأسه والمرأة ترفع يديها حذاء منكبيها هو الصحيح وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله
انها ترفع حذاء اذنيها كالرجل فان كفها ليس بعورة ويجوز الشروع في الصلوة بكل ما دل على مجرد التعظيم كالله اكبر والله اجل
او الرحمن اكبر او لا اله الا الله او غير ذلك من اسماء الله تعالى ولا يشوب ما دل على التعظيم بدعاء كاللهم اغفر لي ولو كان
ما دل على التعظيم بالفارسية سواء يحسن العربية او لا مثل ان يقول بنام خداي بزرگ وعندهما لا يصح بالفارسية
الا ان لا يحسن العربية وعند ابي يوسف رح ان كان يحسن التكبير لا يصير شارعا الا بالله اكبر او الله الاكبر وعند مالك لا يصير شارعا

الا بالله اكبر لا يجوز القراءة في الصلوة بها اي بالفارسية الا بعذر وروي عن ابي حنيفة انه يجوز بلا عذر اينه لكن الاول هو الصحيح
وبه يفتى وقال الشافعي رح لا يجوز القراءة بالفارسية اصلا لكن ان كان لا يحسن العربية فهو امي يصلي بغير قراءة حتى لو قراءة
بالفارسية يفسد الصلوة عنده ويضع يمينه على شماله تحت سرته صفة الوضع ان باطن كفه اليمنى على ظاهر كفه اليسرى
ويحلق بالخنصر والابهام على الرسغ وهو سنة في كل قيام فيه ذكر مسنون بطويل وعند محمد سنة قيام فيه قراءة
فيتحمد عندهما في حالة الثناء والقنوت وصلوة الجنازة وعند محمد رح يرسل فيها ويرسل في القومة بين الركوع والسجود
وبين تكبيرات العيدين اتفاقا وعند مالك رح يرسل يديه في جميع الصلوة عزيمة ويعقد رخصة وعند الشافعي الافضل
ان يضع يديه على الصدر ثم يثني ويقول سبحانك اللهم الى اخره ولا يوجه اي لا يقرا اني وجهت وجهي بعد التحريم
ويتعوذ المختار اعوذ بالله من الشيطان الرجيم وقيل المختار استعيذ بالله من الشيطان الرجيم والتعوذ تبع للقراءة عند ابي حنيفة
ومحمد رحمهما الله لا للثناء كما قال ابو يوسف فيقوله المسبوق حين قام يقضي ما سبق به لا يقوله المؤتم لانه لا يقرا وعند
ابي يوسف لا يقوله المسبوق حين يقضي ما سبق به لان المسبوق ثنى اولا ويتعوذ بعد الثناء ويؤخره عن تكبيرات
العيدين لان القراءة في الركعة الاولى بعد التكبير وعند ابي يوسف يتعوذ قبل تكبيرات العيدين بعد الثناء ويسمي اول
كل ركعة لا يسمي بين الفاتحة والسورة وعند ابي حنيفة رح يسمي في اول الصلوة فحسب وقال محمد يسمي بين الفاتحة والسورة
في كل ركعة اذا كان يخفي بالقراءة واذا كان يجهر لا يسمي بينهما وقال مالك يبدا الامام بالفاتحة بلا ثناء وتعوذ
وتسمية ويسرهن اي الثناء والتعوذ والتسمية وقال الشافعي يجهر بالتسمية في الجهرية ثم يقرا الفاتحة وسورة او ثلث
ايات قصار او اية طويلة ويؤمن بعد ولا الضالين خلافا لمالك والشافعي وهو رواية عن ابي حنيفة سرا كالمؤتم
والمد امين بلا تشديد الميم اختيار الفقهاء والقصر اختيار اهل اللغة ثم يكبر للركوع حال كونه خافضا منحنيا ويعتمد بيديه
على ركبتيه مفرجا اصابعهما باسطا ظهره لا يندب الى تفريج الاصابع في احوال الصلوة الا في هذه الحالة ليكون امكن من الاخذ

من الاخذ بالركبة ولا يندب الى الضم بين الاصابع في احوال الصلوة الا في حال السجدة ليقع رؤس الاصابع متوجها الى القبلة
ولا بالضم ليكون اقدر على السجود وفيما سوى ها بين الحالتين يترك الاصابع على ما عليه غير رافع في الركوع رأسه ولا منكس
رأسه اي سوى رأسه بعجزه ويبسط ظهره حتى لو وضع على ظهره قدح من ماء لاستقر ويسبح اي يقول في ركوعه سبحان ربي
العظيم ثلاثا وهو ادناه ولو زاد على الثلاث لكان افضل الا اذا كان اماما فلا يطوله حتى يثقل على القوم ثم يسمع
اي يقول سمع الله لمن حمده حال كونه رافعا رأسه عن الركوع ويكتفي به اي بالتسميع الامام بالتحميد وقالا
يأتي الامام بالتحميد ايضا ويكتفي بالتحميد المؤتم وقال الشافعي يأتي بالتسميع ايضا وفي التحميد اربع روايات ربنا لك الحمد
والحمد اللهم ربنا لك الحمد اللهم ربنا ولك الحمد وهو الاحسن والكل منقول عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ويجمع المنفرد
بينهما اي بين التسميع والتحميد هو الاصح وروى ابو يوسف عن ابي حنيفة انه يأتي بالتسميع لا غير وذكر في الكافي نقلا
عن المحيط ان الاصح من مذهب ابي حنيفة انه يأتي بالتحميد لا غير ويقوم مستويا والاستواء قائما ليس بفرض والصحيح
من مذهب ابي حنيفة رح ان الانتقال فرض ورفع الرأس من الركوع الى القيام ليس بفرض الا ان الانتقال من السجدة
الى السجدة بلا رفع الرأس لا يمكن فشرط رفع الرأس ليتحقق الانتقال لا لان رفع الرأس فرض بنفسه حتى لو تحقق
بلا رفع الرأس بان سجد على وسادة فرفعت الوسادة من تحت رأسه وسجد على الارض يجوز ثم يكبر في حال الانحطاط
ويسجد فيضع ركبتيه اولا ثم يضع يديه معتمدا على راحتيه وقال مالك ان شاء وضع يديه اولا ثم ركبتيه وان شاء عكس
ضاما اصابعه لما ذكرنا ثم يضع وجهه بين كفيه مبديا اي مظهرا ضبعيه مجافيا اي مبعدا بطنه عن فخذيه وقيل ان كان
في الصف لا يبدي ولا يجافي كيلا يؤذي جاره موجها اصابع رجليه نحو القبلة والسنة في السجود عندنا ان يكون
على الجبهة واليدين والركبتين والقدمين وفرضية السجود ويتعلق بواحد منها وهو الجبهة وقال زفر والشافعي يتعلق
بجميعها ووضع القدمين عندنا عد من السنن الفعلية وفي القدوري فرض السجود يتأدى بوضع القدمين والجبهة

او الانف وسبح اي يقول سبحان ربي الاعلى ثلاثا وندب ان يزيد على الثلاث بعد ان يختم بالخمس او بسبع فان كان
اماما لا يطول على وجه يمل على القوم وتسبيحات الركوع والسجود سنة وقيل واجبة وقال مالك رح لا تسبيح في الركوع وتسبيح
السجود فرض ويجوز السجود على كل شيء يجد الساجد حجمه ويستقر جبهته عليه فلو يجد على الحنطة والشعير يجوز وان لم يستقر لا يجوز
كالدخن والجاورس ويجوز السجدة على ظهر من يصلي صلوته اي صلوة الساجد في الزحام ولا يجوز على ظهر من لا يصلي صلوته
بان لا يصلي اصلا او يصلي صلوة اخرى والمرأة في السجود تنخفض ولا تبدي ضبعيها ولا تجافي وتلزق بطنها بفخذيها لان
الستر اليق بحالها ويرفع رأسه من السجود مكبرا واختلفوا في مقدار الرفع والاصح انه اذا كان الى السجود اقرب لم يجز وان كان
الى الجلوس اقرب جاز وقيل اذا زالت جبهته من الارض بحيث تجري الريح بين جبهته وبين الارض ثم اعاد الى السجود
جاز عن السجدتين ويجلس مطمئنا بقدر تسبيحة ويكبر للسجدة الثانية ويسجد مطمئنا وتكرار السجود قيل محض تعبد لا يطلب
حكمته كاعداد الركعات وقيل ان الشيطان امر بسجدة فلم يفعل فيسجد مرتين ترغيما له وقيل السجدة الاولى اشارة
الى انا خلقنا من الارض والثانية انا نعاد فيها قال الله تعالى منها خلقناكم وفيها نعيدكم ومنها نخرجكم تارة اخرى
ويكبر للقيام ويرفع رأسه اولا ثم يديه ثم ركبتيه عكس حال السجود فان في حال السجود يضع اولا ما هو اقرب الى الارض
كالركبتين وفي الرفع عند يرفع اولا ما هو ابعد كالرأس ويقوم على صدر قدميه بلا اعتماد بيديه على الارض والركعة
الثانية كالاولى فيفعل فيها مثل ما فعل في الاولى لكن لا ثناء ولا تعوذ ولا رفع يد فيها وقال الشافعي رح يرفع يديه
في الركوع وفي الرفع منه وعندنا لا يرفع الايدي الا في سبع مواطن عند افتتاح الصلوة وقنوت الوتر وتكبيرات
العيدين وعند استلام الحجر وعند الصفا والمروة وعند الموقفين وعند الجمرتين وقد نظمها الشاعر شعر ارفع يديك
لدى التكبير مفتتحا ۞ وقانتا وبه العيدان قد وصفا ۞ وفي الوقوفين ثم الجمرتين معا ۞ وفي استلام كذا في مروة وصفا ۞
واذا اتمها اي الركعة الثانية افترش رجله اليسرى وجلس عليها وعند مالك رحمه الله يتورك حال كونه ناصبا يمناه

ناصبا يمناه موجها اصابعه نحو القبلة وواضعا يديه على فخذيه موجها اصابعه نحو القبلة مبسوطة وحكي بعض اصحابنا انه يعقد الخنصر
والبنصر الى ... وحكي عن بعض اصحابنا انه يعقد الخنصر والبنصر ويحلق الوسطى مع الابهام ويشير بسبابته يقيمها عند قوله لا اله ويضعها
عند قوله الا الله وهو مذهب الشافعي رح والمرأة تجلس على اليتها اليسرى وتمكن وركها على الارض مخرجة رجليها
من الجانب الايمن فان مبني حالها على الستر ويتشهد كابن مسعود رضي الله عنه وهو التحيات لله اي العبادات القولية
لله والصلوات اي العبادات البدنية لله والطيبات اي العبادات المالية الى اخره وهذا على مثال من يدخل على
الملوك فانه يثني اولا بلسانه ثم يخدم ببدنه ثم يبذل ماله ولا يزيد عليه اي على التشهد في القعدة الاولى ويقرأ فيما بعد
الركعتين الاوليين الفاتحة فقط وهو الافضل وعند ابي حنيفة رح ان قراءة الفاتحة واجبة حتى لو تركها عامدا كان
مسيئا وان تركها ساهيا يسجد للسهو وان سبح او سكت جاز خلافا للشافعي ثم يقعد في الاخيرة كالاولى يعني يفترش
رجله كما تقدم وقال الشافعي يفترش في الاولى ويتورك في الثانية وبعد التشهد يصلي على النبي صلى الله عليه وسلم
والصلوة عندنا سنة وعند الشافعي رح فرض ويدعو بما يشبه القرآن والسنة او بالمأثور من الدعاء لا يدعو بما لا يستحيل
عن الناس وفسروه بما لا يستحيل سؤاله من العباد نحو اعطني كذا دينارا او زوجني امرأة وما لا يشبه كلامهم ما يستحيل سؤاله
عن العباد نحو اللهم اغفر لي ولو قال اللهم ارزقني فلانة قيل لا يفسد والصحيح انها تفسد ثم يسلم عن جانب يمينه
والحكمة في السلام ان المصلي كانه غاب عن الناس لا يتكلمهم ولا يتكلمونه عند التحلل كانه رجع اليهم فيسلم عليهم
بنيته من ثمة من البشر والملك ويقدم نية البشر بناء على ما هو المختار من مذهب السنة والجماعة ان خواص بني ادم
وهم الانبياء افضل من كل الملائكة وعوام بني ادم والاتقياء افضل من عوام الملائكة وخواص الملائكة افضل من عوام
بني ادم ثم يسلم عن يساره كذا اي بنية من ثمة وقال مالك يسلم تسليمة واحدة تلقاء وجهه والمؤتم ينوي في تسليمة
واحدة امامه ان كان في جانبه وينوي فيهما اي التسليمتين ينوي الامام صح ان حاذاه وعند ابي يوسف رح نواه في التسليمة

الاوسط والمنفرد ينوى الملك فقط وقيل الامام لا ينوى لانه يجهر بالسلام ويشير اليهم وهو فوق النية فلا حاجة الى النية

فصل يجهر الامام بالقراءة في صلوة الجمعة والعيدين والفجر واولى العشائين الاصل ان النبي صلى الله عليه وسلم
كان يجهر بالقراءة في الصلوة كلها في الابتداء وكان المشركون يؤذونه فانزل الله تعالى ولا تجهر بصلوتك ولا تخافت بها
اي لا تجهر بصلوتك كلها ولا تخافت بها كلها وابتغ بين ذلك سبيلا بان تجهر بصلوة الليل وتخافت بصلوة النهار
فكان تخافت بعد ذلك بصلوة الظهر والعصر لانهم كانوا مستعدين للايذاء في هذين الوقتين ويجهر في المغرب
انهم كانوا مشغولين بالاكل وفي العشاء والفجر لكونهم رقودا وهذا العذر وان زال بغلبة المسلمين لكن الحكم باق
وجهر بالجمعة والعيدين لانه عليه السلام اقامهما وما كان للكفار قوة الايذاء او اخفى حال كون الامام يؤدي بالمدينة
هذه الصلوة اداء ويقضي قضاء لا يجهر في غير هذه الصلوة وقال مالك يجهر في ظهر عرفة وقال محمد يجهر في صلوة الاستسقاء
وقال ابو يوسف يجهر في صلوة الكسوف وعند محمد روايتان والمنفرد فيما يجهر مخير بين ان يجهر وبين ان يخافت ان ادى الصلوة
وخافت حتما ان قضى وقيل المنفرد اذا قضى خير ايضا وبالجهر افضل كما اذا ادى وهو الصحيح وادنى الجهر اسماع غيره وهذا
عنده رحمه الله وادنى المخافت اسماع نفسه هو الصحيح احترازا عما يقال ادنى الجهر اسماع نفسه وادنى المخافت تصحيح
الحروف واما دون تصحيح الحروف فليس بقراءة لان مجرد تحريك اللسان لا يسمى قراءة وكذا ادنى الجهر اسماع غيره
وادنى المخافت اسماع نفسه في كل ما يتعلق بالنطق من التصرفات الشرعية كالطلاق والعتاق والاستثناء وغيرها
كالتسمية على الذبيحة والايلاء والبيع حتى لو طلق او اعتق وصحح الحروف ولم يسمع نفسه لا يقع الطلاق ولو طلق
ووصل به انشاء الله وصحح الحروف ولم يسمع نفسه يقع الطلاق ولم يصح الاستثناء وقيل الصحيح انه يكتفي في بعض التصرفات
بسماعه وفي بعضها شرط سماع غيره كما في البيع وادنى المشتري ضمام الى فم البائع فسمع البيع يكفي ولو سمع البائع بنفسه
ولم يسمعه المشتري لا يكفي فرض القراءة اية وسنة القراءة في السفر ان كان حال ضرورة بان كان المصلي على عجلة

على عجلة من السير او خائفا من العدو او لص الفاتحة مع اي سورة شاء فقد صح ان النبي صلى الله عليه وسلم قراءة في سفره
في الفجر المعوذتين وروي انه قرا قل يا ايها الكافرون وقل هو الله احد وان كان حال اختيار بان كان امنا
اي ذا امن وقرار فسنة القراءة الفاتحة ونحو البروج والانشقت في الفجر والظهر وفي العصر والعشاء دون
ذلك وفي المغرب بالقصار جدا وفي الحضر في حال الضرورة يقرا بما لا يفوته الوقت وفي حال الاختيار استحسنوا طوال
المفصل في الفجر والظهر اربعين او خمسين او ستين اية في كل ركعة عشرين اية مثلا سوى الفاتحة واوساطه في العصر
والعشاء وينبغي ان يراعي الامام حال القوم فان كانوا راغبين مستانسين بالقران يقرا الستين الى المائة وان كانوا
كسالى يقرا اربعين وان كانوا اوساطا يقرا ما بين خمسين الى ستين وقيل ان كانت الليالي قصارا يقرا اربعين وان كانت
طوالا وقيل ان كان الوقت وقت كسب كالصيف فاربعون وان كان وقت فراغ كالشتاء فما بين الستين الى المائة وفي
بينهما من اربعين الى ستين وجعلوا الظهر مثل الفجر لاستوائهما في سعة الوقت فيطول القراءة لتكثير الجماعة وقال
في الاصل او دونه فان وقت الظهر وقت اشتغال بالكسب فتطويل القراءة مود الى السامة بخلاف وقت الفجر فانه
فراغ من الكسب واستحسنوا قصاره في المغرب فان مبناه على العجلة والمفصل هو السبع السابع من القران سمي به لكثرة فصوله
وهو من سورة محمد وقيل من سورة الفتح وقيل من ق الى اخر طوال القران وقيل من الحجرات الى البروج ثم من البروج اوساطه
الى لم يكن ثم منها قصاره الى اخره ويقرا في حال الضرورة في كل الصلوة بقدر مقتضى الحال قال ابو حنيفة رح والذي يصلي وحده
بمنزلة الامام في جميع ما وصفنا من القراءة الا انه ليس عليه الجهر وكره تعيين سورة الصلوة كسورة الجمعة مثلا لفجر الجمعة وقيل انما
يكره اذا لم يعتقد بغيرها الجواز واما اذا اعتقد الجواز بغيرها وانما قراها لانها ايسر عليه فلا يكره وقال الشافعي يستحب ان يقرا سورة
السجدة وسورة الدهر لفجر يوم الجمعة وانما يكره ذلك في الفرائض دون السنن والنوافل وينصت المؤتم ولا يقرا سواء
كانت الصلوة سرية او جهرية وقال مالك يقرا في السرية لا الجهرية وقال الشافعي يقرا الفاتحة في الكل ومنع المقتدي عن القراءة

اي مما بين الخمسين الى المائة وان كانت فيما بين العشرين الى الاربعين او بين الاربعين الى الخمسين ففيما بين الطوال الى الاوساط

ماثور من ثمانين نفرا من كبار الصحابة رض وكذا ينصت ويستمع في الخطبة اذا قرب من الخطيب فان بعد منه اختلف فيه فقيل
يقرأ القران وقيل يدرس الكتاب والاحوط السكوت الا اذا قرأ الخطيب يا ايها الذين امنوا صلوا عليه وسلموا تسليما فيصلي السامع
بلسانه سرا خفيا والجماعة في الصلوة سنة مؤكدة اي تشبه الواجب في القوة وقيل فرض وقيل فرض الكفاية والاولى
بالامامة الاعلم بالسنة اي الفقه واحكام الشرعية اذ السنة طريقة الرسول عليه السلام وشريعته وهذا اذا لم يطعن
في دينه وكان يحفظ من القران ما يجوز به الصلوة وعن ابي يوسف ان الاقرأ اولى ثم ان استويا في العلم والقراءة
فالاولى الاورع ثم بعد ذلك الاسن فان ام عبد او اعرابي او فاسق او اعمى او مبتدع او ولد زنى كره فان الجهل في العبد
غالب والتقوى فيه نادر والاعرابي اسم لمن سكن البادية والجهل عليه غالب والتقوى قليل حتى لو كان الاعرابي عالما
متقيا فهو كغيره في الامور الدينية واما العرب وهو من يسكن المدن فقالوا يستحب امامته والفاسق يظهر خيانته في الامور
الدينية فلا يؤتمن في اهم الامور وقال مالك لا يجوز الصلوة خلف الفاسق والاعمى لا يتوقى النجاسة والمبتدع مثل
الذي ينكر الرؤية للعظمة والجلال او تفضيل عليا رضي الله عنه على غيره والحاصل ان من كان من اهل قبلتنا
ولم يغل في هواه حتى لا يحكم بكفره يجوز الصلوة خلفه ويكره وان كان الهوى يكفر به لا يجوز الصلوة خلفه وولد الزنى
ليس له اب يؤدبه ويربيه واما الصلوة خلف الشافعية فمن كان منهم يميل عن القبلة او لم يتوضأ عن الخارج النجس
من غير السبيلين او لم يغسل المني الذي اكثر من قدر الدرهم لا يجوز على الاصح والا فيجوز وجماعة النساء وحدهن فانها لا تخلو
عن ارتكاب مكروه وهو قيام الامام وسطهن او زيادة الكشف فان فعلن تقف الامام وسطهن ولا تتقدم تحرزا
عن زيادة الكشف والامام من نوى به اي يقتدي ذكرا كان او انثى كذا في المغرب وحضور المرأة الشابة كل جماعة فانه
يكره لخوف الفتنة وحضور العجوز الظهر والعصر وهذا عند ابي حنيفة رح وقال يحضر العجوز الجماعة في الصلوة كلها
والفتوى اليوم على الكراهة في الصلوة كلها لظهور الفساد ومتى كره حضور المسجد للصلوة لان يكره حضور

حضور مجالس الوعظ خصوصا عند هؤلاء الجهال الذين تحلوا بحلية العلماء هكذا قال المشايخ ولو شاهدوا ما شاهدنا من حضورهن مجالس
وعظ زماننا متبرجات بزينتهن لانكروا اكمل الانكار رحمهم الله تعالى معاشر الابرار ويجوز ان يقتدي المتوضئ بالمتيمم وقال محمد
لا يجوز وقيل هذا الخلاف اذا لم يكن مع المتوضئ ماء وان كان معه ماء فانه لا يؤم المتيمم المتوضئ عند ابي حنيفة وابي يوسف ايضا واجمعوا
على ان الغاسل يجوز ان يقتدي بالماسح على الخف والقائم بالقاعد خلافا لمحمد رح وصح ان النبي صلى الله عليه وسلم صلى
في مرضه قاعدا والناس خلفه قياما وكان ابو بكر يسمع تكبير النبي فيكبر والناس يكبرون بتكبير ابو بكر قيل وبه عرف جواز رفع المؤذن
اصواتهم بالتكبير في الجمعة والعيدين وغيرهما ويقتدي المومي بالمومي الا ان يومي المومي المقتدي قاعدا والامام مضطجعا
لا يجوز وقيل يجوز هذا ايضا وهو قول زفر رح ويقتدي المتنفل بالمفترض وقال مالك رح لا يجوز اقتداء المتنفل بالمفترض
لا يقتدي رجل بامرأة او صبي لا في التراويح ولا في السنن ولا في غيرها هو المختار وفيه خلاف الشافعي وقال مشايخ بلخ يصح
اقتداء البالغ بالصبي في التراويح والسنن المطلق ولا يقتدي طاهر بمعذور خلافا لزفر رح لكن به سلس البول او الجرح
الدائم ولا يقتدي قارئ بامي الامي في اللغة منسوب الى امة العرب وهي من لم يكن يكتب ولا يقرأ فاستعير
لكل من لا يعرف الكتابة ولا القراءة قيل منسوب الى الام لكن ولدته امه ولا يقتدي لابس بعار ولا غير مؤم بمؤم
ولا مفترض بمتنفل فانه لا يجوز بناء القوي على الضعيف ولا يقتدي مفترض فرضا اخر كالظهر مثلا بمصلي
مفترض فرضا اخر كالعصر مثلا وعند زفر رح والشافعي رح يصح الاقتداء والامام لا يطيلها اي الصلوة قال النبي
صلى الله عليه وسلم من ام قوما فليصل بهم صلوة اضعفهم فان فيهم المريض والصغير والكبير وذا الحاجة ولا يطيل
قراءة الركعة الاولى على الثانية الا في الفجر وقال محمد رح احب الي ان يطيل الاولى في الصلوة كلها والاطالة يعتبر
في الايات ان كان بينها مقاربة وان كان بينها تفاوت من حيث الطول والقصر يعتبر الكلمات والحروف
وقيل ينبغي ان يكون التفاوت بينها بقدر الثلث او الثلثين وهذا بيان الاولوية واطالة القراءة في الركعة

الثانية على الاولى مكروهة بثلث آيات او اكثر وباقل من ذالك لا يكره ويقوم المؤتم الواحد على يمينه ولا يتأخر عن الامام وعند محمد رح
يضع اصابعه عند عقب الامام وان صلى خلفه او عن يساره جاز وهو مسيء في الاصح وان كان المقتدي اطول من الامام
فوقع سجوده قدام الامام لم يضره اذ العبرة بموضع الوقوف لا بموضع السجود والاصح انه ما لم يتقدم اكثر قدم المقتدي لا تفسد
ويقوم المؤتم الزائد على الواحد خلفه وعن ابي يوسف رح انه اذا كان اثنين يتوسطهما وان كثر القوم كره قيام الامام وسطهم
ويصف الرجال ثم يصف الصبيان ثم الخنثى ثم النساء ثم المراهقات قال عليه الصلوة والسلام خير صفوف الرجال
اولها وشرها آخرها وخير صفوف النساء آخرها وشرها اولها فان حاذت اي حاذت الرجال المرأة بان صلت بجنب
الرجل سواء كانت اجنبية او محرما او منكوحة في صلوة مطلقة فرضا كانت او غير فرض مشتركة بينهما تحريمة واداء
فسدت صلوته اي صلوة الرجل ان نوى الامام امامتها قال الجوهري رح ان محاذات الامرد مفسدة ايضا والا اي ان لم ينو
الامام امامتها فسدت صلوتها اي صلوة المرأة والاشتراك في الاداء ان يكون الرجل اماما للمرأة فيما يؤديانه او يكون
لهما امام فيما يؤديانه تحقيقا وهو ظاهر او تقديرا بان اقتدى رجل وامرأة بامام فسبقهما الحدث فتوضيا ثم جاءا
او قد صلى الامام فيقضيان ما فات عنهما فلو حاذت المرأة الرجل في هذه الحالة فسدت صلوته لوجود الشركة
في التحريمة حقيقة وفي الاداء تقديرا لان لهما اماما تقديرا فانهما لاحقان واللاحق خلف الامام تقديرا ولهذا لا يقرأ ولا يسجد
للسهو ولو كانا خلف الامام حقيقة فسدت صلوته فكذا هنا ولو كانا مسبوقين فحاذته في قضاء ما سبقا لم يفسد صلوته
لانهما وان اشتركا تحريمة لكونهما بانيين تحريمتهما على تحريمة الامام حتى لا يصح الاقتداء بالمسبوق لان احرامه احرام الامام
البناء فلا يجوز لغيره بناء احرامه على تحريمة لكنهما لا يشتركان في الاداء اذ لا امام لهما فيما يقضيان لا حقيقة وهو ظاهر ولا تقديرا
اذ لا يتصور المتابعة فيما مضى من صلوة الامام فهما منفردان ولهذا يقرأ المسبوق ويسجد للسهو ومن شرائط المحاذاة ان يكون الصلوة
مطلقة كاملة حتى لو حاذته في صلوة الجنازة لا تفسد وان يكون المرأة مشتهاة بان يلونها بالغة او صبية حتى لو كانت صبية

لو كانت صبية لا تشتهى وهي يعقل الصلوة فحاذت الرجل لا تفسد الصلوة وان يكون المكان متحدا حتى لو كان الرجل على
الدكان والمرأة على الارض او على العكس والدكان مثل قامة الرجل لا تفسد الصلوة وان لا يكون بينهما حائل حتى
لو كان في مكان متحد لكن بينهما حائل كاسطوانة او ما اشبههما لا تفسد واذا وقفت مقتدية ونوى الامام امامتها
يفسد صلوة من كان في يمينها ويسارها ومن خلفها بحذائها فقط وان كن ثلثا وقفن في الصف فسدت صلوة من عن
يمينهن ومن عن يسارهن وصلوة ثلثة ثلثة خلفهن الى آخر الصفوف وان كانتا اثنتين يفسدان صلوة اربعة اثنان
من الجانبين واثنان خلفهما بحذائهما وعن ابي يوسف رح جعل المثنى كالثلث يفسدان صلوة من عن يمينهما ومن عن
يسارهما وصلوة رجلين رجلين الى آخر الصفوف وقيل الثلث صف تام فيفسدن صلوة صفوف الرجل خلفهن كالصف
التام فان قيل لا حاجة بل لا فائدة في ذكر الشركة تحريمة لان الفساد بالمحاذاة يجري فيما بين المقتدي بالامام
والمقتدي بخليفة الامام الاسبق الامام الحدث واستخلف آخر مع عدم بناء تحريمتها على تحريمته لامام الواحد
وان جعل هذه شركة في التحريمة تقديرا لم يحتج الى ذكر الشركة تحريمة لان الشركة في الاداء لا يوجد بدونها وان
كانت الشركة في التحريمة يوجد بدون الشركة في الاداء كما في المسبوقين قلنا لا كلام في ان الشركة في الاداء بالمعنى
المذكور يستلزم الشركة في التحريمة ولذا اكتفى البعض بالشركة في الاداء لكنهم حاولوا التنبيه على اللازم الخفي
المبني على التقدير المذكور وعند الشافعي رح المحاذاة غير مفسدة **فصل** في الحدث في الصلوة مصل سبقه
من غير اختياره حدث انصرف بلا توقف حتى لو مكث ساعة صار مؤديا جزءا من الصلوة مع الحدث فيفسد
ما ادى فيفسد الكل ضرورة توضأ وبنى على صلوته واتم صلوته وقال الشافعي رح يستقبل الصلوة وان كان
مالك يقول في الابتداء يبني ثم رجع وقال لا يبني وقيل المنفرد يستقبل والامام والمقتدي يبني صيانة
لفضيلة الجماعة ولو كان سبق الحدث بعد التشهد توضأ ايضا واتم وسلم وعند ابي حنيفة رح لو فات صلوته

لم يتم لان الخروج بصنعه فرض عنده وايضا لفظ السلام من الواجبات فيتوضأ اي يأتي به ويخرج من الصلوة على الوجه المشروع وعندهما اذا قعد قدر التشهد تمت صلوته والاستيناف افضل من البناء والامام يستخلف وبحر آخر مثل ان يجذب ثوبه الى مكانه وينصرف ثم يتوضأ ويتمه اي في مكان التوضؤ ان شاء او يعود الى مكان صلوته ان شاء ويتم الصلوة كالمنفرد فهو مخير ايضا ان شاء اتم الصلوة في مكان التوضؤ وان شاء يعود الى مكان صلوته واتم وذكر في الكافي ان العود افضل وهذا ان فرغ امامه اي امام الامام وهو الخليفة والا يفرغ امامه عاد الى مكان الصلوة وكذا المقتدي ان فرغ امامه يتم في مكان التوضؤ او يعود الى مكان الصلوة وان لم يفرغ يعود ولو جن المصلي او اغمي عليه او نام في صلوة نوما لا ينقض وضوءه او احتلم او قهقه او احدث عمدا او اصابه بول كثير او شج رأسه فسال الدم او ظن انه احدث بان ظن المخاط رعافا او الفرق فخرج من المسجد ان كان يصلي في المسجد او الفرق وذهب خلفه وجاوز الصفوف ان كان مصليا خارجه فان مكان الصفوف خارج المسجد له حكم المسجد وان تقدم قدامه خارج المسجد فحد المجاوزة السترة فان جاوزها بطلت صلوته وان لم يكن بين يديه سترة فحد المجاوزة مقدار الصفوف خلفه وهذا اذا كان يصلي خارج المسجد بجماعة وان كان منفردا فحد المجاوزة موضع سجوده من كل جانب ثم ظهر طهره وعلم انه لم يحدث فيما ظن انه احدث بطلت صلوته جزاء لقوله ولو جن اي بطلت صلوته في جميع هذه الصور ولا يجوز البناء ولو لم يخرج من المسجد فيما ظن انه احدث وظهر طهره او لم يجاوز الصفوف فيما اذا انصرف وذهب خلفه او لم يجاوز السترة فيما اذا تقدم قدامه بنى على صلوته واتمها وهذا اذا لم يستخلف الظان امامان استخلف فسدت صلوته وان كان في المسجد وان استخلف القوم فسدت صلوتهم دون صلوة الامام لان الاستخلاف عمل كثير وجد من غير عذر وبعد التشهد ان عمل ما ينافيها وان كان حدثا عمدا تمت صلوته ولا اعادة عليه لانه لم يبق عليه شيء من الاركان وفيه خلاف الشافعي ولكن يفسد صلوة المسبوق لوقوع المنافي في خلال صلوته وان وجدها اي بعد التشهد رؤية المتيمم الماء ونحوه

ونحوه مثل ان كان ماسحا فانقضت مدة مسحه بعد التشهد او خلع خفه بعمل يسير بان يكون الخف متسعا فان احتاج في الخلع الى معالجة تمت صلوته بالاتفاق او كان اميا فتعلم سورة قيل المراد بالتعلم التذكر لان التعلم يحتاج الى التعلم وهو فعل ينافي الصلوة فيتم صلوته بالاتفاق وقيل المراد تعلم بلا عمل كثير او كان عريانا فوجد بعد التشهد ثوبا او كان مصليا موميا فقدر على الركوع والسجود او تذكر فائتة عليه قبل هذه الصلوة التي فيها او احدث الامام القاري فاستخلف اميا او طلعت الشمس في الفجر او دخل وقت العصر في الجمعة او كان ماسحا على الجبيرة فسقطت عن برء او كان صاحب عذر فانقطع عذره كالمستحاضة ومن معناها فان المستحاضة اذا توضأت مع السيلان ثم شرعت في الظهر وقعدت قدر التشهد فانقطع الدم ودام الانقطاع الى غروب الشمس فانها تعيد الظهر عنده كما لو انقطع الدم في خلال الصلوة فسد ما صلى عند ابي حنيفة هو لفرضية الخروج بصنعه عنده فاعتراض هذه العوارض عنده بعد التشهد كاعتراضها في خلال الصلوة ولو عرض هذه العوارض في خلال الصلوة تفسد اتفاقا فكذا هنا لا تفسد الصلوة عندهما بل تمت الصلوة لان الخروج بصنعه ليس بفرض عندهما فاعتراض هذه العوارض في هذه الحالة كاعتراضها بعد التسليم ولو اعترضت بعده لا تفسد الصلوة فكذا هنا وهذه المسايل الخلافية مشهورة بالمسائل الاثنتي عشرية لانها بذلك العدد في الروايات المشهورة وقد يزاد عليها مسايل منها اذا كان يصلي بالثوب وفيه نجاسة واكثر من قدر الدرهم ثم وجد من الماء ما يغسل به النجاسة في هذه الحالة ومنها انه يقضي صلوة الفجر فدخل وقت الزوال في هذه الحالة ومنها انه يقضي صلوة الظهر في وقت العصر فيغرب الشمس في هذه الحالة

فصل فيما يفسد الصلوة ويكره فيها يفسدها الكلام مطلقا عمدا او سهوا او خطأ او في النوم وقال الشافعي هو لا يفسد اذا كان ناسيا او مخطئا والسلام عمدا بخلاف السلام ساهيا بان سلم على ظن انه اتم الصلوة فانه لا يفسد اما اذا سلم في خلال الصلوة وهو ناس لصلوته فسدت صلوته وقيل السلام مفسد مطلقا ناسيا او ساهيا او عامدا ورده اي رد السلام مطلقا سواء كان سهوا او خطأ او عمدا فانه مخاطبة فكلم

الكلام والانين هو صوت المتوجع بخو اه ونحوه كالتأوه بان قال اوه وكالتأفيف وهو اظهار التبرم والسأمة بكلمة أف وغير
ذالك مما له صوت وحرف والبكاء بصوت لوجع او مصيبة او غير ذالك الا ان يكون البكاء الام الاخرة من ذكر الجنة والنار
فان مرجعه الى سوال الجنة والتعوذ من النار ولو صرح بهما لم يفسد صلوته والتنحنح بلا عذر بان لم يكن مضطرا اليه بل كان
لتحسين الصوت ان ظهر به حرف نحو اح با الفتح والضم فان كان بعذر بان كان مضطرا اليه لاجتماع البزاق في حلقه
فهو عفو وتشميت العاطس اى دعاؤه بنحو يرحمك الله واما العاطس فلا يفسد وان حصل به كلام لانه مضطر اليه
طبعا مثل ان سمع حروف مهجاة مثل اصهب فانه يكون لبعض الناس على هذه الهيئة والجشاء ان حصل به حروف
ولم يكن مضطرا اليه يفسد والا لا يفسد واذا قال العاطس يرحمك الله لم يفسد لانه بمنزلة ان يقول يرحمني واذا قال
او السامع الحمد لله لا يفسد وروى عن ابى حنيفة رح ان العاطس يحمد الله في نفسه ولا يحرك لسانه فلو حرك يفسد صلوته
وجواب الكلام ان كان بغير الذكر او القراءة فهو مفسد وهو ظاهر ولو كان الجواب بالذكر هو اعم من القران نحو ان سمع
خبرا سارا فاجاب بالحمد لله او خبرا سوءا فاجاب وقال انا لله وانا اليه راجعون او خبرا عجيبا فقال سبحان الله وقال
لا اله الا الله تفسد وقال ابو يوسف رح لا يكون مثل هذا مفسدا وهذا الخلاف فيما اذا اراد الجواب اما اذا اراد اعلام بانه في الصلوة
لم يفسد بالاجماع وقيل الاسترجاع بقصد الجواب مفسد اتفاقا وكذا يفسد اذا كان بين يديه كتاب ومر به رجل اسمه يحيى
فقال يا يحيى خذ الكتاب بقوة وقصد خطابه او كان في سفينة وابنه خارج عنها فقال يا بنى اركب معنا مخاطبا له او مر به
رجل اسمه موسى وفي يمينه شئ فقال وما تلك بيمينك يا موسى وقصد خطابه والفتح لقارى القران سواء كان القارى
مصليا او لا وهذا اذا اراد الفتح والتعليم اما اذا اراد قراءة القران لا تفسد صلوته الا ان يفتح لامامه فانه لا يفسد ثم قيل
ينوى الفاتح بالفتح على امامه التلاوة والصحيح انه ينوى الفتح على امامه دون القراءة قالوا هذا اذا ارتج وغلق
على الامام قبل ان يقرأ ما يجوز به الصلوة او بعد ما قرأ ولم يتحول الى اية اخرى اما اذا قرأ وتحول يفسد صلوة الفاتح

الفاتح والصحيح انه لا يفسد بل حال ولو اخذ الامام منه قيل انه يفسد صلوته والصحيح انه لا تفسد ولا ينبغى للمقتدى ان يفتح من ساعته
فربما يتذكر الامام من ساعته ولا ينبغى للامام ان يلجاء الى الفتح والقراءة خلفه بل يركع ان قرأ ما يجوز به الصلوة وقيل ان
قرأ قدر المستحب من القراءة والا ينتقل الى اية اخرى والقراءة من مصحف قليلا كان القراءة او كثيرا وقيل اذا قرأ اية
يفسد والا فلا وقيل اذا قرأ مقدار الفاتحة يفسد والا فلا وهذا عند ابى حنيفة رح وقالا لا يفسد ولكن يكره وعند
الشافعى رح يجوز بغير كراهة ولو نظر الى كتاب وفهم ما فيه قيل يفسد على قول محمد رح وعند ابى يوسف رح لا يفسد والصحيح انه لا يفسد
اجماعا وقال بعض المشائخ يجب على المصلى ان لا يضع الجزء بين يديه اذ ربما كتب فيه الجزء الاول او الجزء الثانى
فينظر في ذالك ويفهم فيدخل في ذالك الاختلاف فيجب ان يحترز عن هذا والسجود على نجس وعن ابى يوسف يفسد
السجدة لا الصلوة حتى لو اعادها على موضع طاهر صح اما لو كانت النجاسة في موضع الكفين او الركبتين فانه يجوز
صلوته خلافا لزفر والشافعى رحمهما الله والدعاء بما يسأل عن الناس نحو اللهم البسنى ثوبا اللهم زوجنى فلانة وعند الشافعى
لا يفسد والاكل والشرب عمدا كان او سهوا قليلا او كثيرا وان كان بين اسنانه شئ فابتلعه لا يفسد صلوته وقال
بعضهم هذا اذا كان اقل من قدر الحمصة وان كان قدر الحمصة يفسد صلوته كما يفسد صومه كذا في الخلاصة وقال بعضهم
ان كان ما دون ملاء الفم لا يفسد صلوته ويفسد صومه والعمل الكثير اى ما يحتاج الى اليدين عند بعض المشائخ
او يستكثره المصلى بنفسه عند البعض قيل هذا اقرب الى مذهب ابى حنيفة رح فانه يفوض الى راى المبتلى به كما
في مثل استكثار البعر في ابار الفلوات او يظن الناظر ان عامله غير مصل قيل وعامة المشائخ على هذا وكره في الصلوة
كل هيئة فيها ترك الخشوع كان شمر كمية بعمل كان بعمله قبل الصلوة وكالاقعاء والتربع وغمز الاصابع ومدها
حتى بصوت والالتفات يمنة ويسرة بمد العنق واما التفات بمؤخر العين من غير لى فلا يكره فان النبى
صلى الله عليه وسلم كان يلاحظ اصحابه بموق عينه وقلب الحصى ليسجد الا ان لا يمكنه من السجود فيسوى ويقلب

مرة واحدة ولا يزيد عليها وقيل او مرتين ومسح جبهته من التراب فيها قيل لا بأس ان الفرق من جبهته في الصلوة
في السجود على كور العمامة وافتراش ذراعيه هو بسطهما على الارض في حال السجود وهذا في حق الرجال اما المراة فينبغي
ان يفترش ذراعيه كما مر وعقص شعره هو ان يجمع شعره على هامته ويشده بخيطة او بخرقة او بصمغ ليتلبد وقيل
ان يلف ذوائبه حول رأسه كما يفعله النساء في بعض الاوقات وسدل الثوب هو ان يضع الرداء او القباء
على كتفيه ولم يدخل يده في الكمين وهو مكروه وسواء كان تحته قميص او لا وكفه هو رفعه بين يديه او من خلفه عند السجود
وتخصيص الامام بمكان مثل ان يقوم الامام وحده في محراب كبير او يقوم وحده على دكان والقوم على الارض او
على العكس وارتفاع الدكان مقدر بقامة الرجل وقيل بمقدار ما يقع به الامتياز وقيل بمقدار ذراع اعتبارا بالسترة
وعليه الاعتماد وفي الكافي انما يكره الانفراد بمكان اعلى من القوم او اسفل اذا لم يكن معه احد فان كان بعض القوم
معه لا يكره جرت العادة في الجامع وقيل انما يكره ان يكون القوم على الدكان اذا لم يكن فيه عذر اما عند العذر
فلا يكره كما في الجمعة فان القوم يقومون على الرفرف والامام على الارض ولم يكره احد لضيق المكان ويروى
مثل ذلك عن الفقيه ابي الليث في قيام الامام وحده في الطاق انه لا يكره ان ضاق المسجد على القوم لا يكره
ان قام الامام مع القوم في المسجد ولكن سجد وحده في الطاق اي المحراب فان المعتبر موضع القدم ويكره القيام
خلف صف وجد فيه فرجة ويكره صورة حيوان في ثوبه سواء كانت الصورة منسوجة في الثوب او منقوشة
عليه بخلاف صورة غير الحيوان كصورة الشجر والكواكب مثلا وفي مسجده بان وقع سجوده على الصورة اما اذا
صلى على بساط مصور لكن لم يسجد على الصورة بان كانت الصورة في موضع قعوده وقيامه لا يكره وفي المبسوط
لم يفصل في الكراهة بين ان يسجد على الصورة او لا يسجد نظرا الى ان البساط الذي يصلى عليه معظم بالنسبة
الى ساير البسط فكان فيه تعظيم الصورة وفي جهته بان يكون الصورة فوق راسه منقوشة في السقف او معلقة

او معلقة في الهواء او يكون بحذائه في جانب القبلة او على يمينه او شماله غير خلف وتحت فلا يكره الصلوة اذا كانت خلف
المصلي او تحت قدمه كما لا يكره الصلوة اذا كانت الصورة في الثوب او المسجد او جهته غير خلف وتحت ان صغرت
الصورة جدا بحيث لا يبدو للناظر الا بالتامل او كان محي راسها بان يخاط بخيط بحيث لا يبقى للراس اثر ولو خيط
ما بين الراس والجسد لم يعتبر لان من الطيور ما هو مطوق ويكره الصلوة في ثياب البذلة اي البالية وهي ما لا يلبس عند
الذهاب الى الاكابر بل يلبس في البيت وحسر راسه اي حاسر الراس الا ان يكون حسر الراس تذللا اي لاجل التذلل للنفس
وعدم مبالاة بالنفس لا بالصلوة ويكره عد ما يقرأ من الآيات والتسبيح باليد في الصلوة وكذا عد السورة وقال لا بأس
في الفرايض والنوافل جميعا وقيل لا خلاف في التطوع انه لا يكره وانما الخلاف في الفرايض وقيل يكره في الفرايض اجماعا
والخلاف في النوافل قال الفقيه ابو جعفر وجدت رواية عن اصحابنا انه يكره فيهما ثم السلف كانوا يختلفون في عد الاي والتسبيح
في غير الصلوة فمنهم من كان يكره ذلك ويقول هو بدعة لقول السلف تذنب ولا تحصي وتسبح وتحصي قال مشايخنا
والصواب ان لا ينهى الضعفاء عن عد النواة فذلك اسكن للقلوب ويكره غلق باب المسجد في الصحاح اغلقت
الباب فهو مغلق وغلقت الباب غلقا لغة رديئة متروكة قال انما يكره الغلق في ذلك الزمان واما في زماننا فلا بأس به
اذا خيف على متاع المسجد في غير اوان الصلوة والتدبير في ذلك الى اهل المحلة فانهم اذا اجتمعوا على رجل وجعلوه
متوليا لامر المسجد بغير اذن القاضي كان متوليا والوطي والحدث فوقه فان سطح المسجد له حكم المسجد حتى لو قام على سطحه
مقتديا بالامام صح ولو صعد اليه المعتكف لم يفسد اعتكافه ولم يحل للجنب والحائض الوقوف عليه لا يكره الوطي والحدث
فوق بيت اعد فيه مسجد للصلوة فيه بان له محراب والتقييد بالفوق اتفاقي لجواز المجامعة ودخول الجنب والحائض
في مسجد البيت من غير كراهة واما المواضع المتخذة لصلوة الجنازة فعن بعض اصحابنا ان هذه الامور يكره فيها
في المساجد التي على الشوارع قال الامام السرخسي الاصح انه ليس لهذه المواضع حرمة المسجد اذ لا باس بادخال الميت

فيه مع انا امرنا بتجنيب المساجد عن الموتى وليس هذا الموضع الا نظير الموضع المعد لصلوة العيد وذالك لانا قد حكم حكم المسجد فكذا
هذا واما مسجد الجامع فهو اعظم المساجد حرمة والمسجد المبني على الشوارع له حكم المسجد الا ان الاعتكاف فيه لا يجوز اذ ليس له امام
ومؤذن معلوم وفي فتاوى الصدر الشهيد المسجد المتخذ للجنازة او العيد مسجد في حق جواز الاقتداء وان انفصل الصفوف
رفقا بالناس وفيما عداه ذالك ليس له حكم المسجد ولا يكره تزيينه ونقشه بالجص والساج وماء الذهب وقيل هو مكروه
وقيل قربة لان داود عليه السلام بنى مسجد بيت المقدس من الرخام والزمرد ووضع قبة وعلى رأس القبة
كبريتا احمر يضئ حتى ان الغزال تغزلن في ضوءها بالليل من مسافة اثني عشر ميلا وهذا اذا فعل من مال نفسه واما المتولي
يفعل من مال الوقف ما يحكم البناء كالتجصيص دون النقش فلو فعل صح ضمن وقيل يضمن في التجصيص ايضا وان
اجتمعت اموال المسجد وخاف الضياع بطمع الظلمة فيها لا بأس به ولا يكره صلوة متوجها الى ظهر من لا يصلي يتحدث
او لم يتحدث وقيد بالظهر لانه اذا صلى الى وجه انسان يكره وقتل الحية والعقرب فيها وتستوي فيه جميع الحيات
هو الصحيح وقيل يحل قتل غير الجنية وهي ان يكون سودا ولا قتل الجنية وهي ان يكون بيضاء وقيل هذا اذا امكن
القتل بضربة فان احتاج الى ضربات يستقبل الصلوة والاظهر ان الكل سواء قالوا انما يباح قتلهما في الصلوة
اذا مرا بين يديه وخاف الاذى منهما وان لم يخف يكره ويأثم المار بالمرور امام المصلي ولا تفسد صلوته وقال
اصحاب الظواهر ان مرت امرأة تفسد صلوته وانما يأثم المار اذا صلى في مسجد صغير ولم يكن بين المصلي والمار حائل
كاسطوانة او غيرها واما ان كان المرور في غيره اي في غير المسجد الصغير كالصحراء والمسجد الكبير كالجامع فقيل اي يأثم
المار ان كان المرور في موضع ينتهي اليه بصره اي بصر المصلي حال كونه خاشعا ناظرا في مسجده اي في موضع سجوده
وهذا حال قيامه وينظر في صدره وقدميه حال ركوعه وفي ارنبة انفه حال سجوده وفي حجره حال قعوده وفي منكبيه حال السلام
وقيل الجامع كالمسجد الصغير وهذا اذا لم يكن المصلي على الدكان ويأثم المار ان حاذى الاعضاء اي اعضاءه المار الا

الاعضاء اي اعضاء المصلي ان صلى على دكان وذالك بان لم يكن الدكان على قدر قامة المار واما ان كان على قدر قامة
المار لا يأثم المار تحته وهذا ان لم يكن بين المار والمصلي سترة اي خشب بقدر ذراع ونحوه وغلظ اصبع وان كانت سترة
لا يأثم المار وينبغي ان يغرز السترة ان كانت الارض رخوة واما ان كانت صلبة ولم يمكنه الغرز يلقيه طولا لا عرضا
واذا لم يكن معه شيء يغرزه او يلقيه قيل يخط على الارض وقال محمد رحمه الله الخط ليس بشيء وقال الشافعي يخط خطا وبه قال بعض
المشايخنا المتأخرين فمنهم من قال يخط طولا لا عرضا وقيل يخط يشبه المحراب حذاء احد حاجبيه فان النبي صلى الله عليه وسلم
ما صلى الى شجر او عود او عمود الا جعله على حاجبه الايمن او الايسر ولم يقصد قصدا بالمواجهة بقربه اي المصلي قال النبي
صلى الله عليه وسلم من صلى الى سترة فليدن منه وان صلى القوم بجماعة يكفي سترة الامام له ولهم وجاز تركها اي جاز
ترك السترة عند عدم المرور والطريق بان يصلي في موضع لا يكون ممرا ولا يظن مرور احد امامه كالصحراء ونحوها ويدرأ
المصلي المار بالتسبيح او الاشارة باليد او الرأس او العين او غيرها ويكره الجمع بين التسبيح والاشارة ان عدم سترة
او مر بينه اي بين المصلي وبينها اي بين السترة **فصل** في الوتر والنوافل الوتر ثلث ركعات وقال الشافعي
يوتر بركعة واحدة وجب وعندهما وعند الشافعي سنة وعن ابي حنيفة رح انه فرض اي عملا وهو قول زفر وعنه
انه سنة اي وجب ثبوته بالسنة بسلام واحد وعن الشافعي الوتر ثلث ركعات بتسليمتين وهو قول مالك رح
فاقل الوتر عند الشافعي ركعة واكثره احد عشر ركعة وقيل ثلث عشر ركعة وقبل ركوع الركعة الثالثة وعند الشافعي رح
بعده يكبر رافعا يديه ثم يقنت فيه اي في الوتر ابدا خلافا للشافعي رح فانه يقنت في النصف الاخير من رمضان لا غير
دون غيره اي لا يقنت في غير الوتر خلافا للشافعي رح فانه يقنت في الفجر قيل ومن لم يعرف القنوت يقول يا رب ثلث
مرات ثم يركع واختيار ابي الليث انه يقول اللهم اغفر لي واختيار اكثر مشايخنا انه يقول اللهم ربنا اتنا في الدنيا حسنة
وفي الاخرة حسنة وقنا عذاب النار ويقرأ في كل ركعة منه الفاتحة وسورة اي سورة كان ولا ينبغي ان يقرأ سورة

مغية على الدوام ويتبع الامام الشافعي القانت بعد ركوع الوتر في النصف الاخير من رمضان لا يتبع القانت في الفجر وعند
ابو يوسف يتبع القانت في الفجر وما يقنت بل يسكت قائما وهو الاصح وقيل يقعد ودلت المسئلة على جواز الاقتداء
بالشافعي واذا علم المقتدي من الشافعي ما يفسد صلوته كالفصد والحجامة ونحوهما لم يجز الاقتداء وقد ذكرنا وسن قبل
في سنة الفجر ركعتان وكذا بعد الظهر وبعد المغرب وبعد العشاء ركعتان وقبل الظهر اربع ركعات بتسليمة واحدة
ولو اداها بتسليمتين لا يكون معتدا به عندنا وعند الشافعي بتسليمتين الاصل في هذه السنن قوله عليه الصلوة والسلام من ثابر
اي داظب على ثنتي عشر ركعة في اليوم والليلة بنى الله تعالى له بيتا في الجنة ركعتين قبل الفجر واربع قبل الظهر وركعتين
بعده وركعتين بعد المغرب وركعتين بعد العشاء وسن قبل الجمعة اربع ركعات وبعدها اربع ركعات بتسليمة واحدة
فان النبي صلى الله عليه وسلم كان يتطوع قبل الجمعة باربع ركعات وبعدها باربع وعند ابي يوسف رح السنة بعد الجمعة ست
ركعات اربع ثم ركعتان وحبب الاربع قبل العصر وقبل العشاء وبعده وانما كانت مستحبة لعدم مواظبة النبي صلى
الله عليه وسلم حتى لو ترك لا يوجب اساءة ثم اقوى السنن ركعتا المغرب فان النبي صلى الله عليه وسلم لم يدعهما في حضر
ولا سفر ثم السنة التي بعد الظهر فانها متفق عليها واما التي قبلها فقد قيل انها للفصل بين الاذان والاقامة
ثم التي بعد العشاء ثم التي قبل الظهر ثم التي قبل العصر ثم التي قبل العشاء ومنهم من قال اقواها بعد سنة الفجر هي
التي قبل الظهر قالوا والافضل في السنن ان يؤدى في بيته الا التراويح والصحيح ان الافضل ما كان عن الرياء
ابعد وللخشوع اجمع وفي شرح الصدر الشهيد ان القيام بالسنة متصلا بالفرض مسنون وكره مزيد النفل
على اربع بتسليمة واحدة نهارا وكره مزيد النفل على ثمان ليلا فان النبي صلى الله عليه وسلم لم يزد على ذالك ولولا
الكراهة لزاد تعليما والاربع افضل في الملوين الليل والنهار وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله الافضل
في الليل مثنى مثنى وعند الشافعي الافضل فيهما مثنى مثنى ولزم النفل بالشروع فيه حتى لو افسده يجب عليه القضاء

عليه القضاء خلافا للشافعي رح وكذا لو شرع في النفل عند الطلوع او الزوال او الغروب لزمه وان افسده فعليه القضاء خلافا
لزفر رح الا اذا شرع في النفل يظن انه واجب عليه كما اذا صلى فرض الظهر ونسي فظن انه لم يصل وشرع فيه فتذكر انه قد صلى
فما شرع فيه نفل ولا يلزم بالشروع ولا يجب اتمامه حتى لو نقضه لا يجب عليه القضاء ولو شرع في صلوة النفل بنية الاربع
ونقضت فقضى ركعتان لو نقض في الشفع الاول ولا يقضي الثاني فانه لم يشرع في الشفع الثاني وعند ابي يوسف يقضي اربعا
او قعد قدر التشهد للشفع الاول وقام الى الثالث ونقض في الشفع الثاني ففي هذه الصورة ايضا قضى ركعتين
وترك القراءة في ركعتي الشفع الاول يبطل التحريمة عند ابي حنيفة رح حتى لا يصح بناء الشفع الثاني عليها والترك في احدهما
لا يبطل التحريمة عنده بل يفسد الاداء حتى لا يصح بناء الشفع الثاني عليها وترك القراءة عند ابي يوسف رح لا يبطل التحريمة
اصلا سواء كان الترك في ركعة او ركعتين بل يوجب فساد الاداء فيصح بناء الشفع الثاني عليها اذا مهد هذه الاصول
فاعلم ان الاقسام باعتبار ترك القراءة في صلوة رباعية منحصرة في ثمانية لان ترك القراءة اما في جميع ركعاتها او في بعض
ركعاتها وذالك البعض اما ركعة واحدة من الشفع او الشفع الثاني فهذه اقسام ثلثة الاول الترك في جميع الركعات الثاني
الترك في ركعة واحدة فقط من الشفع الاول الثالث الترك في ركعة واحدة فقط من الشفع الثاني وان كان ذالك
البعض الذي ترك فيه القراءة ركعتين فاما الشفع الاول او الشفع الثاني او احد الركعتين من الشفع الاول والاخرى
من الشفع الثاني فهذه ثلثة اقسام اخرى وهو ظاهر وان كان ذالك البعض الذي ترك فيه القراءة ثلث ركعات فهو
قسمان اخران اما ان يكون الترك في الشفع الاول مع ركعة من الشفع الثاني او بالعكس فظهر ان الاقسام ثمانية
فيقضي اربعا عند ابي حنيفة رح فيما ترك القراءة في احد الركعتين الشفع الاول مع كل الشفع الثاني او ترك القراءة
في احدى ركعتي الشفع الاول مع بعضه اي بعض الشفع الثاني ففيهما بين الصورتين يقضي اربعا عند ابي حنيفة رح
بناء على اصله ان ترك القراءة في ركعة من الشفع الاول لا يبطل التحريمة فيصح شروعه في الشفع الثاني ولما ترك

فيصح بناء الشفع الثاني عليها اذا ترك القراءة [illegible] لم يبطل التحريمة

القراءة في كله او بعضه فقد افسده فوجب قضاؤه وقضاء الشفع الاول ايضا واجب بناء على افساده بترك القراءة في احدى الركعتين
ويقضي اربعا عند ابي يوسف رحمه الله في اربع مسائل وهي التي يوجد الترك في شفعين منها اثنتان منها باتفاق الثلثة يقضي
عند ابي حنيفة رحمه الله فيهما اربعا واحديهما ان ترك القراءة في جميع الركعات او في كل الشفع الاول واحد الشفع الثاني فبناء على اصل
ابو يوسف ان ترك القراءة في كل الشفع الاول لا يبطل التحريمة صح شروعه في الشفع الثاني وقد افسد الشفعين بترك
القراءة فيقضي اربعا ويقضي عند ابي حنيفة رحمه الله في الباقي اي في الاقسام الباقية وهي ست مسائل ركعتين ويقضي
ويقضي عند محمد رحمه الله ركعتين في كل اي في الاقسام الثمانية بناء على اصله ان ترك القراءة في ركعة من الشفع الاول يبطل
التحريمة ففيما اذا ترك القراءة في كل الشفع الاول او بعضه لم يصح شروعه في الثاني فلا يجب قضاؤه لكن لو افسد الشفع
الاول بترك القراءة يجب قضاؤه وفيما لم يترك القراءة في الشفع الاول صح شروعه في الشفع الثاني واذا ترك القراءة
في كل الشفع الثاني او بعضه افسده فيجب قضاؤه وان لم يقعد في الوسط اي في القعدة الاولى من النفل الرباعي وسلم او نوى
ان يصلي اربعا واتم اثنين اي قعد قدر التشهد ثم نقض فلا شيء عليه في الصورتين وينبغي ان يفسد الشفع الاول ويجب
قضاؤه في الصورة الاولى بناء على ان كل شفع من النفل صلوة على حدة ومع ذلك لا يفسد قياسا على الفرض وعند محمد رحمه الله
القعدة الاولى في الرباعي من النفل فرض ويجوز ان يتنفل راكبا على الدابة موميا في الركوع والسجود خارج المصر متوجها
الى جهة غير القبلة بل الى اي جهة توجهت دابته سواء قدر على النزول او لا وسواء كان مسافرا او مقيما وفي الحاجب وقيل
اذا خرج من المصر فرسخين او ثلث يجوز ان يصلي على الدابة وقيل بقدر الميل ولو كان على سرجه قذر يجوز ايضا وقيل
ان كان في موضع الجلوس او الركابين قدر اكثر من قدر الدرهم لا يجوز والصحيح انه يجوز ولا يجوز في المصر عند ابي حنيفة رحمه الله وعند محمد
يجوز ويكره وعند ابي يوسف لا يكره ومن الناس من يقول لا بد من الاستقبال في ابتداء الصلوة الا ان اصحابنا لم ياخذوا به
في الخلاصة كيفية الصلوة على الدابة ان يصلي بالايماء ويجعل السجود اخفض من الركوع من غير ان يضع راسه على شيء

على شيء سايرة كانت الدابة او واقفة ويجوز ان يصلي المكتوبة على الدابة بعذر ولا يجوز بلا عذر ومن الاعذار الخوف
من اللص والسبع وطين المكان ونزول المطر وكون الدابة جموحا لا يمكنه الركوب بلا معين وكون الراكب شيخا لا يمكنه
الركوب ان يركب وليس هناك من يركبه وكون الشخص في البادية والقافلة يسير ويخاف على نفسه وثيابه لو نزل ويتنفل
قاعدا مع قدرة قيامه ابتداء حال الشروع واختلفوا في كيفية القعود وقالوا ان يصلي التطوع قاعدا بعذر او بغير عذر
ففي التشهد يقعد كما في ساير الصلوة اجماعا واما في حالة القيام فعند ابي حنيفة رحمه الله ان شاء قعد كذلك وان شاء تربع او احتبى وعن
ابي يوسف رحمه الله انه يحتبي وعن محمد رحمه الله انه يتربع وعن زفر رحمه الله انه يقعد كما في التشهد وذكر الفقيه ابو الليث ان
الفتوى على قول زفر رحمه الله وان شرع في النفل قائما ثم قعد مع القدرة على القيام جاز ولكن كره تنفله حال قعوده بقاء
اي حال بقاء الصلوة وان قعد بعذر جاز بلا كراهة وعندهما لا يجوز القعود بلا عذر بقاء وان افتتح النفل خارج المصر
راكبا ونزل لا يفسد صلوته وبنى على ما صلى ما بقي من صلوته واتمها فانه اذا شرع راكبا كان له ان ياتي بالايماء رخصة
وان ياتي بالركوع والسجود عزيمة فان التزام الشيء ناقصا لا ينافي اداءه كاملا بقاء وبعكسه اي ان افتتح النفل نازلا
ثم ركب لا يبني ويفسد صلوته وعليه استقبال الصلوة وعن ابي يوسف رحمه الله انه يستقبل الصلوة فيهما وكذلك عن محمد رحمه الله
انه يستقبل اذا نزل بعد ما صلى ركعة وعن زفر رحمه الله يبني فيهما سن ان يجتمع الناس في شهر رمضان بعد العشاء فيصلي
بهم امامهم التراويح عشرين ركعة قبل الوتر او بعده بخمس ترويحات على كل ترويحة اي اربع ركعات جلسة بقدرها
اي بقدر اربع ركعات الترويحة والترويحة في الاصل الراحة اطلقت على كل اربع ركعات من الصلوة المذكورة لاستراحة
الناس بعدها والاصل فيه ما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم خرج ليلة في شهر رمضان فصلى بالناس عشرين ركعة
واجتمع الناس في الليلة الثانية فخرج وصلى بهم فلما كانت الليلة الثالثة كثر الناس فلم يخرج وقال عرفت اجتماعكم لكني
خشيت ان يفرض عليكم وكان الناس يصلون فرادى الى ايام عمر رضي الله عنه فراى ان يجمعهم على امام فجمعهم على ابي بن

[illegible]

كعب وكان يصلي بهم خمس ترويحات ويجلس بين كل ترويحتين ومذهب اهل المدينة انهم يصلون بين كل ترويحتين اربع ركعات
فرادى فرادى واهل مكة يطوفون بين كل ترويحتين اسبوعا واهل كل بلدة بالخيار يسبحون او يهللون او ينتظرون
سكوتا واختلف المشايخ في وقتها قال جماعة من مشايخ بلخ وقتها جميع الليل قبل العشاء وبعده وقبل الوتر وبعده وقال
عامة مشايخ بخارا وقتها بعد العشاء وقبل الوتر حتى لو صلاها قبل العشاء وبعد الوتر لم تؤد بها في وقتها والجمهور على ان وقتها
بعد العشاء الى الفجر قبل الوتر او بعده لا قبل العشاء والسنة فيها الجماعة على الكفاية عند الجمهور حتى لو ترك اهل مسجد اساؤا
ولو اقامها البعض فالمتخلف عن الجماعة تارك للفضيلة ولم يكن مسيئا وعن ابي يوسف رح من قدر ان يصلي في بيته كما
يصلي مع الامام فالصلوة في بيته افضل وقال مالك والشافعي رحمهما الله والمنفرد فيها افضل وهي سنة الرجال والنساء
وقال بعض الروافض سنة الرجال دون النساء وقال مالك التراويح ستة وثلثون ركعة والسنة الختم في التراويح مرة وقيل
يقرا كما يقرا في المغرب وقيل كما يقرا في العشاء والصحيح انه في كل ركعة عشر ايات اذ به يحصل الختم مرة لان عدد الركعات
ستمائة وايات القران ستة الاف وشيء وفي الكافي انه يختم في الليلة السابعة والعشرين لكثرة الاخبار انها ليلة القدر
واما الختم فيها مرتين فهو فضيلة او ثلث مرات افضل كما كان عادات اهل الاجتهاد فانهم كانوا يختمون في كل عشر
ليال وعن ابي حنيفة رح انه كان يختم في رمضان احدى وستين مرة ثلثين في الليالي وثلثين في الايام ومرة في التراويح
ولا يترك الختم لكسل القوم وفي المحيط اذا ختم مرة ثم لم يصل تراويح بقية الشهر يجوز بغير كراهية لان التراويح لم يشرع لحق نفسها
بل للختم فيها وقد حصل واذا علم يثقل الدعوات بعد التشهد على الجماعة يتركها لكن لا لانه يترك الصلوة لان الصلوة
على النبي صلى الله عليه وسلم فرض عند الشافعي رح فيحتاط فيها كذا في الخلاصة وفي الهداية لا يزيد بعد التشهد الصلوة والاستغفار
اذا علم انه يثقل على القوم ولا يوتر بجماعة خارج رمضان وفي شهر رمضان الصحيح ان الجماعة افضل وفي المغني ان الاقتداء
في الوتر خارج رمضان جايز ذكره في النوازل وفي المختصر القدوري انه لا يجوز قيل معنى عدم الجواز الكراهة لا اصل عدم

لا اصل عدم الجواز ولا يصلي التطوع بجماعة خارج رمضان وعن شمس الائمة التطوع بالجماعة انما يكره اذا كان على سبيل التداعي
اما لو اقتدى واحد بواحد او اثنان بواحد لا يكره وان اقتدى ثلثة بواحد اختلف فيه وان اقتدى اربعة بواحد كره اتفاقا

فصل عند الكسوف يقال كسفت الشمس اي اذهب ضوءها واسودت يصلي امام الجمعة ركعتين بالناس
نفلا بلا اذان واقامة بركوع واحد في كل ركعة فصلوة الكسوف سنة وقيل واجبة وقال الشافعي رح في كل ركعة
ركوعان مخففا مطولا قراءة فيهما روي انه كان قيام النبي عليه السلام في الركعة الاولى بقدر قراءة سورة البقرة
وفي الركعة الثانية بقدر قراءة سورة ال عمران وعند ابي يوسف رح ومحمد رح يجهر بالقراءة وروي عن محمد رح الاخفاء
مثل قول ابي حنيفة رح ثم يدعو الامام بعد الصلوة ويتضرع ويؤمن القوم والامام في الدعاء بالخيار ان شاء جلس مستقبل
القبلة وان شاء قام ودعا وان شاء استقبل الناس ودعا ولو اتكأ على عصا له لكان حسنا الى ان يتجلى الشمس
والسنة في الادعية تاخيرها عن الصلوة والافضل ان يطول القراءة وله ان لا يطول فان السنة استيعاب
الوقت بالصلوة والدعاء فان خفف احدهما طول الاخر وان لم يحضر امام الجمعة صلوا فرادى ركعتين او اربعا
كالخسوف اي كما يصلي في خسوف القمر فرادى بلا جماعة فان الاجتماع في الليل متعسر وقال الشافعي رح اذا خسف القمر
صلى الامام بالناس في المسجد ركعتين في كل ركعة ركوعان وسجدان وليس في الكسوف خطبة وقال الشافعي رح
يخطب خطبتين كالجمعة وفي المبسوط الصلوة في خسوف القمر حسنة وكذا في الظلمة والريح والفزع قال النبي
عليه السلام اذا رايتم من هذه الاموال شيئا الاهوال فافزعوا الى الصلوة والاستسقاء دعاء واستغفار مستقبلا
هذا عند ابي حنيفة رح وهو رواية عن ابي يوسف رح وليس في الاستسقاء صلوة مسنونة بجماعة وعند محمد رح يصلي فيه ركعتين
بجماعة وتكبيرات ويجهر بالقراءة وخطبة كصلوة العيد وان صلوا فرادى جاز ولا خطبة عند ابي يوسف رح وفي
رواية عن ابي يوسف رح ولا يقلب الامام والقوم رداءه وقال محمد رح يقلب الامام رداءه وقال مالك رح يقلب القوم

ايضا ادايهم وصفة القلب انه ان كان الرداء مربعا جعل اعلاه اسفله وان كان مدورا كالجبة جعل الجانب الايمن
على الايسر والايسر على الايمن ولا يحضر ذمي في الاستسقاء وقال مالك سوا ان خرجوا لم يمنعوا وعند الشافعي لو ان حضر
ولا يختلطون بالمسلمين وينبغي ان يخرج الامام بالناس ثلثة ايام والمستحب ان يخرجوا مشاة في ثياب خلق او غسيل
مرقع متذللين خاشعين ناكسي رؤسهم ويقدمون في كل يوم الصدقة قبل الخروج ثم يخرجون **فصل**
في ادراك الفريضة من شرع في صلوة فرض سواء كانت الصلوة رباعية او ثلثية فاقيمت تلك الصلوة فالمراد بالاقامة
شروع الامام في الصلوة لا اقامة المؤذن فانه لو اخذ المؤذن في الاقامة والرجل في صلوة رباعية ولم يقيد الركعة
الاولى بالسجدة فانه يتم ركعتين بلا خلاف بين اصحابنا كذا نقل عن الفوائد الظهيرية والجامع البرهاني
ان لم يسجد الشارع في الصلوة للركعة الاولى قطع الصلوة واقتدى وان سجد للركعة الاولى وهو اي والحال انه
شرع في فرض غير رباعي كالفجر والمغرب قطع الصلوة وابطل الركعة التي صلاها واقتدى بالامام وعند البعض
يتشهد ويسلم على رأس ركعة ويكون نفلا وانما جاز قطع الصلوة مع انه ابطال للعمل وهو منهي عنه لان القطع
وان كان ابطالا صورة لكنه وسيلة الى الاكمال فلا يعد ابطالا كمن شك في صلوته فلا يدري اثلثا صلى ام
اربعا وذالك اول ما عرض له فانه يقطع الصلوة ويستقبل الا يرى انه اذا لم يكن القطع وسيلة الى الاكمال
لا يجوز كما اذا شرع في النفل ولم يقيده بالسجدة فاقيمت الصلوة لا يقطعه بل يتم ركعتين وكذا لو شرع
فيه اي في فرض رباعي كالظهر والعصر والعشاء وسجد للركعة الاولى فاقيمت تلك الصلوة بجماعة قطع الصلوة
بعد ضم ركعة اخرى الى الركعة التي صلاها حتى يصير الركعتان نفلا ثم اقتدى بالامام وانما لا يضم في الفرض
الثنائي كالفجر والفرض الثلاثي كالمغرب بعد ما سجد للركعة الاولى ركعة اخرى لانه لو ضم الثنائي تم فرضه
فيفوته الجماعة فلا يدركها مفترضا ولا متنفلا ايضا اذ لا يتنفل بعد الفجر ولو ضم في الثلاثي ركعة اخرى كان يقطع

ويقطع ويقتدي صار متنفلا بعد الغروب بركعتين ولا يتنفل بعد الغروب قبل اداء المغرب ولو اتم المغرب ويقتدي متنفلا
ان وافق امامه خالف السنة في عدم التنفل بالثلث وان وافق السنة يجعلها اربعا خالف امامه وكل منهما
بدعة لكن ان شرع اتمها اربعا فان المخالفة مع الامام مشروعة كالمسبوق فيما يقضي والمقيم اذا اقتدى بالمسافر
ومخالفة السنة غير مشروعة ولهذا قال ابو يوسف في رواية الاحسن ان يدخل مع الامام ويتمها اربعا وفي رواية
اخرى عنه ويسلم على الثالثة ولا بأس به لانه تغير واقع في النفل بسبب الاقتداء كما لو اقتدى بالامام في الظهر
بعد ما صلى اربعا وترك الامام القراءة في الاخريين فانه يجوز صلوة المقتدي مع انها نفل والقراءة في كله واجب
وان صلى المنفرد ثلثا منه اي من الفرض الرباعي وشرع الامام فيه يصلي ركعة اخرى ويتمه ثم يقتدي بالامام
متنفلا فانه لو لم يقتد بالامام لربما اتهم بانه لا يرى الجماعة سنة فان قيل اليس يكره التطوع بجماعة خارج رمضان
قلنا نعم اذا كان الامام والقوم متطوعين فاما اذا كان الامام مفترضا والقوم متطوعين فلا الا في صلوة العصر
فانه بعد الاتمام لا يقتدي بالامام للكراهة بعد العصر وكره خروج من لم يصل من مسجد اذن فيه حتى يصلي وقيل ان
خرج ليصلي في مسجد حيه ولم يصلوا فيه لا بأس لان الواجب عليه ان يصلي في مسجد حيه ولو صلى في هذا المسجد لا بأس
ايضا لانه صار من اهله والافضل ان لا يخرج لانه متهم لا يكره الخروج من مسجد اذن فيه لمقيم جماعة اخرى في مسجد اخر فانه
اذا كان ينتظم به امر جماعة بان يكون اماما او مؤذنا في مسجد اخر او يكون ممن يتفرق الناس او يقلون لغيبته له ان
يخرج وان اقيم ولا يكره الخروج لمن صلى الظهر او العشاء الا عند اخذ المؤذن في الاقامة فاذا اخذ المؤذن في الاقامة
يكره خروجه ويكون مسيئا لمخالفة الجماعة عيانا وهي بدعة وفي غيرهما اي غير الظهر والعشاء وهو الفجر والعصر والمغرب
يخرج من المسجد من صح صلاها ولا يقتدي بالامام وان اخذ المؤذن في الاقامة لكراهة النفل بعد الفجر والعصر واما
المغرب فلعدم مشروعية النفل ثلث ركعات ويترك سنة الفجر اذا اقيمت الصلوة ويقتدي بالامام من لم يدرك

اي فرض الفجر بجمع ان اداها اي السنة ومن ادرك ركعة منه اي من الفجر اذا صلى السنة ويفوته ركعة فانه صلاها
الاصل ان سنة الفجر لها فضيلة وللجماعة فضيلة فان لم يمكن احراز الفضيلتين بان يفوته السنة او الجماعة
يحرز اهمهما وهو الجماعة لانه ورد الوعيد في ترك الجماعة ولم يرد الوعيد في ترك السنة وان امكن احراز الفضيلتين
بان صلى السنة وادرك ركعة مع الامام يصلي السنة ويقتدي بالامام فانه بادراك ركعة مع الامام يكون
مدركا للجماعة قال عليه السلام من ادرك ركعة من الصلوة فقد ادركها وان كان يرجو ادراك التشهد يبداء بركعتي
الفجر عندهما خلافا لمحمد رحمه الله وحكي عن الفقيه اسماعيل الزاهد انه كان يقول ينبغي ان يشرع في السنة ثم يقطعها
ويدخل مع الامام حتى يلزمه بالشروع فيمكن بالقضاء بعد الفجر قال الامام السرخسي رحمه الله ليس هذا بقوي فان ما وجب
بالشروع ليس اقوى مما وجب بالنذر وقد نص محمد ره ان المنذور لا يؤدى بعد الفجر قبل الطلوع ثم هذا ايضا امر
بالاتيان على قصد ان يقطعها وهذا غير مستحسن شرعا ولا يقضيها الا تبعا للفرض اي ان فاتته سنة الفجر لم يقضها
قبل طلوع الشمس بالاتفاق بيننا خلافا للشافعي رحمه الله ولا بعد ارتفاعها عندهما وقال محمد هو احب الي قضاؤها الى
وقت الزوال ثم قيل لا خلاف لانه عند محمد لو لم يقض لا شي عليه وعندهما لو قضى لكان حسنا وقيل الخلاف متحقق
ولو قضى كان نفلا عندهما سنة عنده هذا اذا فاتته السنة فقط اما اذا فاتته مع الفرض يقضي مع الفرض
اجماعا الى وقت الزوال سواء كان يصلي وحده او بجماعة وفيما بعد الزوال يقضي الفرض لا محالة وهل يقضي السنة
تبعا له قال بعض اصحابنا يقضي وهو احد قولي الشافعي ره وذكر في المحيط انه لا يقضي السنة بعد الزوال وان
تركها مع الفرض من غير ذكر الخلاف ويترك سنة الظهر في الحالين اي حال ادراك الفرض ان اداها وحال
عدم ادراك الفرض ان اداها ويقتدي بالامام ثم يقضيها اذا فرغ من الفرض قبل شفعه الذي بعد الفرض
كذا روي عن ابي حنيفة وصاحبيه رحمهم الله وقيل لا يقضيها ثم قال ابو يوسف ره يصلي الاربع اولا ثم شفعه وقال محمد ره

شفعه وقال محمد ره بعكسه وذكر الصدر الشهيد الاختلاف على العكس وقيل الاختلاف بناء على انه نفل مبتدأ او سنة فمن قال انه
نفل لا يقدم على الركعتين ومن قال انه سنة يقدمها عليهما لان كل واحد منهما سنة الا ان احديهما فائتة
والاخرى وقتية فيقدم الفائتة على الوقتية فان خرج الوقت لا يقضيها وحدها ولا تبعا وقيل يقضيها تبعا وغيرهما
اي غير سنة الفجر والظهر لا يقضى لا تبعا للفرض ولا وحده لا في الوقت ولا بعده **فصل** في قضاء الفوائت
فرض رعاية الترتيب بين الفروض الخمسة والوتر سواء كان فائتة كلها او بعضها اي اذا فات كل الفروض
يجب ان يراعي الترتيب في قضائها بان يقضي اولا ما هو مقدم ثم وثم ويقضي الكل قبل الوقتية وكذا اذا فات بعض الفروض
يقضي اولا ما هو مقدم وكذا يجب ان يراعي الترتيب بين قضاء الوتر والوقتية فلم يجز فجر من ذكر انه لم يوتر بل يجب اولا قضاء
الوتر ثم اداء الفجر وهذا عند ابي حنيفة ره خلافا لهما بناء على ان الوتر واجب عنده سنة عندهما وعلى هذا اذا صلى العشاء
ثم توضأ وصلى السنة والوتر ثم تبين انه صلى العشاء بغير طهارة فعنده يعيد العشاء والسنة دون الوتر اذ
وقته وقت العشاء لا بعده وقد سقط الترتيب بعذر النسيان فلا يلزمه الاعادة وعندهما يعيد الوتر ايضا لكونه تبعا
للعشاء وفي لفظ فائتة دون متروكة اشارة الى ان اللائق بحال المسلم ان لا يترك الصلوة قصدا وان وقع ذلك
وقع من غير قصد وقال الشافعي رحمه الله الترتيب سنة الا اذا ضاقت الوقت تفسير ضيق الوقت ان يكون الباقي
من الوقت مقدارا لا يسع فيه الوقتية والمتروكة جميعا وان كانت المتروكة اكثر من واحد والوقت لا يسع جميع المتروكات
مع الوقتية لكن بعضها مع الوقتية لا يجوز له الوقتية ما لم يقض ذلك البعض الذي يسعه الوقت كما اذا فات العشاء
او الوتر ولم يبق من وقت الفجر الا ان يسع خمس ركعات يقضي الوتر ويؤدي الفجر عند ابي حنيفة ره وان فات الظهر والعصر
ولم يبق من وقت المغرب الا ما يصلي فيه يسع يصلي الظهر والمغرب او نسي الفائتة فح لا يبقى الترتيب فرضا حتى لو صلى
الوقتية ثم تذكر الفائتة قضى الفائتة ولم يعد الوقتية وعند مالك ره لا يسقط الترتيب لضيق الوقت والنسيان او فات

ست صلوات فح يسقط الترتيب بينها وبين الوقتية ويسقط الترتيب بين الفوائت ايضا وقيل لا يسقط الترتيب بين الفوائت
وصيرورة الفوائت ستا بخروج وقت السادسة وعن محمد هو انه اعتبر دخول وقت السادسة والاول هو الصحيح والفوائت
الست لو كان قديمة وحديثة فالحديث يسقط الترتيب بلا خلاف وفي القديمة اختلاف المشايخ وذلك كمن ترك صلوة
شهر مجانة وفسقا ثم قدم على ما صنع واشتغل باداء الصلوة في مواقيتها فقبل ان يقضي تلك الفوائت ترك صلوة ثم صلى
صلوة اخرى وهو ذاكر لهذه المتروكة الحديثة قال بعض المتأخرين من مشايخنا لا يجوز هذه الصلوة ويجعل الماضي كان
لم يكن وبعضهم قالوا يجوز وعليه الفتوى ولو قضى بعض الفوائت الست حتى قل ما بقي عاد الترتيب عند البعض وهو
الاظهر بان ترك صلوة شهر ثم قضاها الا صلوة واحدة ثم صلى الوقتية ذاكرا لها لا يجزي عند هؤلاء وعند البعض لا يعود فجازت
تلك الوقتية **فصل** في سجود السهو يجب على المصلي للسهو في الصلوة وقيل سجود السهو سنة بعد التشهد
وسلام سواء كان السهو بالزيادة او النقصان وعند الشافعي هو يسجد قبل السلام وهذا الخلاف في الاولوية وقال مالك رحمه الله
ان كان سهوه عن نقصان يسجد قبل السلام وان كان عن زيادة يسجد بعد السلام واحد هو اختيار بعض المشايخ
وهو الصواب وعليه الجمهور واختيار فخر الاسلام ان يكون تلك التسليمة تلقاء وجهه ولا ينحرف عن القبلة وفي الهداية
يأتي بتسليمتين هو الصحيح سجدتان وتشهد وسلام واختلفوا في الصلوة على النبي وفي الدعوات انها في قعدة الصلوة
ام في قعدة سجدتي السهو وفي الهداية ويأتي بالصلوة على النبي والدعاء في قعدة السهو هو الصحيح اذا قدم ركنا ساهيا
ركن الصلوة القيام والقراءة والركوع والسجود والقعدة الاخيرة وان كانت فرضا فليست بركن اصلي او اخر
ركنا او كرر ركنا او غير واجبا او تركه اي الواجب ساهيا كركوع قبل القراءة مثال لتقديم الركن وكذا السجود قبل الركوع
وتأخير القيام الى الركعة الثالثة بالزيادة على قدر التشهد مثال لتأخير الركن وكذا ترك السجدة الصلوتية سهوا
فتذكرها في الركعة الثانية فسجدها والركوعين مثال لتكرار الركن وكذا ان سجد ثلث سجدات والجهر بالقراءة

والجهر بالقراءة مقدار ما يجوز به الصلوة فيما يخافت مثال الواجب وكذا المخافتة فيما يجهر وترك القعود الاول مثال لترك الواجب
فهذه خمسة امور ولو اكتفى بالثلثة منها وهي التأخير والتغيير والترك صح فان في تقديم الركن وتكراره تأخير الركن
ضرورة وذكر في الكافي سادسا وهو تأخير الواجب ويؤول الكل اي كل من التقديم والتأخير والتكرار والتغيير والترك الى
واحد وهو ترك الواجب فان الوجوه الست يخرج على هذا اما التقديم والتأخير فلان مراعات الترتيب واجبة عندنا
خلافا لزفر رحمه الله فاذا ترك الترتيب فقد ترك الواجب وفي تأخير القيام الى الثالثة بالزيادة على قدر التشهد
بالزيادة على قدر التشهد ترك الترتيب ايضا واذا كرر ركنا فقد اخر الركن الذي يليه واداؤه بلا تأخير واجب وعلى هذا
فاعتبر فان الجهر فيما يجهر والمخافتة فيما يخافت واجب فاذا ترك فقد ترك الواجب ولا يجب السهو بسهو المؤتم لا على
المؤتم ولا على الامام بل يجب بسهو امامه ان سجد الامام وان لم يسجد لم يسجد المؤتم ايضا حتى لا يصير مخالفا للامام والمسبوق
يتابع ويسجد مع امامه ثم يقضي ما سبق به ولا يسلم مع الامام وان سلم فان كان ذاكرا لما عليه من القضاء فسدت صلوته
والا فلا وان تابعه في السجود وقام يقضي جازت صلوته وسقط سجود السهو عنه في القياس وفي الاستحسان يسجد
في اخر صلوته ولو قام المسبوق يقضي ثم تذكر الامام ان عليه سجود السهو فسجد ان لم يقيد المسبوق الركعة بالسجدة
عاد ويسجد مع الامام ثم يقوم ولا يعتد بالذي ادى لانه صار رافضا له بالعود الى متابعة الامام وان لم يتابع الامام
وقضى جازت صلوته وسجد للسهو في اخر صلوته استحسانا كما ذكرنا وان قيد المسبوق الركعة بالسجدة لا يتابع الامام في سجود
السهو لانه استحكم انفراده بالركعة ولو تابعه يفسد صلوته واذا سهى عن القعود الاول ولم يقعد اولا ثم تذكر
وهو اليه اي الى القعود اقرب رجع وقعد ولا سجود سهو عليه بهذا القدر من التأخير في الاصح ولا يكن الى القعود
اقرب بل كان الى القيام اقرب قام وسجد للسهو ويعتبر ذلك بالنصف الاسفل فان كان مستويا او كان الى القيام
اقرب والا لكان الى القعود اقرب وهذا الذي ذكر رواية عن ابي يوسف هو واستحسنها مشايخنا وفي ظاهر الرواية ان لم

يستو قايما يعود وان استوى قايما لا يعود لانه اشتغل بفرض القيام فلا يترك لاجل الواجب وان سها عن القعدة الاخيرة
ولم يقعد اخيرا وقام الى الخامسة ثم تذكر رجع وقعد ما لم يسجد ورفض القيام وسجد للسهو وان سجد للخامسة ثم تذكر بطل فرضه
عندنا خلافا للشافعي رح وتحول فرضه نفلا عند ابي حنيفة رح وابي يوسف رح خلافا لمحمد فان بفساد وصف الفرضية لا يبطل الصلوة
عندهما خلافا لمحمد ثم انما يبطل فرضه بوضع الجبهة عند ابي يوسف وعند محمد رح برفع الجبهة وهو المختار للفتوى وفايدة الخلاف
يظهر فيما اذا وضع جبهته فسبقه حدث فرفع راسه للوضوء فعند ابي يوسف رح لا يمكنه اصلاح الفرض لانه لما تم السجود بالوضع
بطل الفرض وعند محمد رح يبني على فرضه ويتمه بان يقعد لان ما بعد الحدث لما لم يكن سجودا معتبرا لم يوجد رفع الراس
فلم يتم السجدة ولم يبطل فرضه ويمكنه اصلاح الفرض وضم ركعة سادسة ندبا ان شاء ويصير متنفلا بست ركعات
وعند زفر رح يضم قطعا وعند محمد لا يضم لانه بطل اصل الصلوة عنده وان قعد القعدة الاخيرة قدر التشهد ثم قام ساهيا
ولم يسلم عاد الى القعدة ما لم يسجد وسلم ولو لم يعد الى القعدة وسلم قايما لم يفسد صلوته لان في اليهما قد تمت وان
سجد للخامسة ثم تذكر تم فرضه وضم اليها ركعة سادسة وسجد للسهو استحسانا ولا يسجد قياسا فان هذا سهو
وقع في الفرض وقد انتقل منه الى النفل ومن سها في صلوة لا يجب عليه ان يسجد في صلوة اخرى لكن لما كان النفل
بناء على التحريمة الاولى يجعل في حق السجود السهو كانهما صلوة واحدة استحسانا والركعتان نفل ولم يقيد
ضم السادسة في هذه المسئلة بالمشية لان ظاهر عبارة الاصل ان ضم السادسة هنا واجب حيث قال عليه ان يضيف
وذلك لان ضم السادسة هنا لتدارك نقصان وقع في الفرض بسجدة السهو في اخر الصلوة ليقع سجود السهو
على الواجب المسنون فانه لو لم يضم السادسة ولم يسجد للسهو يلزم ترك الواجب ولو جلس من القيام وسجد
للسهو لم يؤد سجود السهو على الوجه المسنون فلا بد ان يضم سادسة بخلاف المسئلة الاولى فان الفرضية فيها
قد بطلت فضم السادسة لم يكن لتدارك نقصان وقع في الفرض فلذا قيد بالمشية لا تنوبان عن سنة الظهر

عن سنة الظهر هو الاصح فان المواظبت عن سنة الظهر بتحريمة مبتداة مقصودة ولم يوجد ههنا تحريمة مبتداة فلا يكون
سنة اذ لا سنة بدون المواظبة وقيل تنوبان ومن اقتدى به فيهما صلاهما عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعند
محمد رح يصلي ستا فان المؤدي بهذه التحريمة ست وان افسد المقتدي قضاهما اي الركعتين عندهما لانه شرع
المقتدي فيه فقصد الخلاف الامام وعند محمد رح لا قضاء عليه اعتبارا بالامام واذا صلى ركعتين نفلا فسها وسجد للسهو في النفل
ثم اراد ان يصلي ركعتين اخريين ويبني على التحريمة ينبغي ان لا يبني لئلا يبطل ما ادى من سجود السهو بلا ضرورة لانه
يقع السجود في وسط الصلوة وهو انما شرع في اخرها وكل شفع من التطوع وان كان صلوة على حدة لكن التحريمة
هنا متحدة فبهذا الاعتبار يكون للجميع صلوة على حدة فيقع سجود السهو في وسط الصلوة ومع ذلك ان بنى واداء صح
ويعيد سجود السهو على الاصح ان سلم في اخر الصلوة بنية القطع من وجب عليه سجود السهو فنوى في الصلوة ولا يخرج منها
فيصح الاقتداء به ان سجد للسهو وان لا يسجد للسهو لا يكون في الصلوة بل نقضها وخرج عنها فلا يصح الاقتداء به وهذا
عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله فسلام من عليه السهو يخرجه عندهما عن سبيل التوقف واما عند محمد رح وهو قول زفر رح
لا يخرج من الصلوة اصلا فعنده يصح الاقتداء به سجد للسهو ام لا وثمرة الاختلاف يظهر في صحت الاقتداء كما ذكرنا وفي
انتقاض الطهارة بالقهقهة فعندهما لا ينتقض بل تم صلوته وسقط عنه سجود السهو وعند محمد رح ينتقض لانها وقعت
في خلال الصلوة عنده وفي تغير الفرض بنية الاقامة بان نوى المسافر الاقامة بعد ما سلم وعليه سجود السهو لا ينقلب فرضه
اربعا عندهما ويسقط عنه سجود السهو وعند محمد رح يتحول فرضه اربعا وعليه ان يسجد للسهو في اخر الصلوة هذا هو الموافق
للكتب المشهورة من الهداية والكافي وغيرهما ولقد اجاد المصنف في تغير عبارة الوقاية فانه يفهم منها ظاهرا انه
قهقه يبطل وضوءه بالقهقهة عندهما ان سجد للسهو وكيف يتصور سجود السهو بعد ما قهقه وايضا يفهم منها
ان مذهبهما انه يصير بنية الاقامة في هذه الحال فرضه اربعا ان سجد للسهو وليس كذلك فانه لا يصير فرضه اربعا عندهما

اربعا عندهما يسجد للسهو ام لا كما والبحث المصنف انه قرر في شرح الوقاية المسائل على ما ذكره في المتن ولم يغيرها ان شك
المصلي اول مرة فلم يدر انه كم صلى ثلثا ام اربعا استأنف الصلوة واختلفوا المشايخ في معنى اول مرة فقيل معناه
ان السهو ليس عادة له لا انه لم يسه في عمره الا هذا وقيل معناه اول سهو في تلك الصلوة وقيل اول سهو وقع في عمره والاول
اشبه والاستيناف الصلوة بالسلام او بالعود وتجدد النية بدون السلام لغو وان كثر الشك تحرى واخذ بغالب ظنه
وبنى على اكثر رأيه وان تحرى ولم يغلب ظنه فبالاقل اخذ وبنى على التعيين ولكن عند البناء على الاقل يقعد
في موضع حيث توهمه انه اخر صلوته لئلا يصير تاركا للقعدة الاخيرة **فصل** في سجود التلاوة يجب سجدة بين
التكبيرين السجدة واجبة والتكبير مندوب وعند الشافعي السجدة سنة مؤكدة بشروط الصلوة من الطهارة واستقبال
القبلة وغير ذالك بلا رفع يد وتشهد وسلام وقال الشافعي يكبر رافعا يديه ناويا ثم يكبر للسجود ولا يرفع يديه ثم يكبر للرفع
من السجود ويتشهد ثم يسلم ويقال فيها اي في السجدة سبحة السجود وهو الاصح واستحسن بعض المتأخرين ان يقول
سبحان ربنا ان كان وعد ربنا لمفعولا واستحسنوا ايضا ان يقوم ويسجد وان لم يذكر شيئا جاز كما في سجدة الصلوة على كل
تلا اية من اربع عشر ايات وهي التي في اخر الاعراف وفي الرعد والنحل وبني اسرائيل ومريم واولى الحج والسجدة الثانية
في الحج للصلوة يدل على ذالك انها قرنت بالركوع حيث قال اركعوا واسجدوا الا التي في قوله تعالى واسجدي واركعي
مع الراكعين ففي كل موضع من القران قرن الركوع بالسجود يراد السجدة الصلوتية وعند الشافعي في الحج سجدتان
والفرقان والنمل والم تنزيل السجدة وص وليس عند الشافعي في سورة ص سجدة وحم السجدة وموضع السجدة
في حم السجدة عندنا اخر الاية الثانية عند قوله وهم لا يسأمون وعند الشافعي وان كنتم اياه تعبدون والاحتياط
ان يسجد عند اخر الاية كما قلنا ليخرج عن عهدة الواجب بيقين فانها ان كانت عند الاية الثانية وتعجيلها
غير جائز فلو سجد عند تعبدون لا يخرج عن العهدة وان كانت عند الاولى وقد جاز تأخيرها فلو سجد عند لا يسأمون

عند لا يسأمون يخرج من العهدة والنجم والانشقت واقرأ كذا كتب في مصحف عثمان رضي الله عنه وهو المعتمد
وقال مالك سور السجدة في السبع الاخير او سمعها عطف على تلا تجب على من سمعها سواء قصد سماع القران
او لم يقصد وان تلا الامام اية السجدة فمن سمعه واقتدى به في ركعت اخرى اي ليس مقتديا في ركعت قرأ
الامام اية السجدة فيها لكن سمعها خارج الصلوة سجد ذالك المقتدي بعد الصلوة ان لم يسجد قبل
الاقتداء لمحصل سمع الاية فمن ليس معه اي مع المصلي في الصلوة فانه يسجد بعد ان يفرغ من الصلوة ولا يسجد
في الصلوة وان كان السماع فيها ومن اقتدى بالامام في تلك الركعة التي تلا الاية فيها بعد سجدة الامام
لا يسجد لا في الصلوة ولا بعدها لانه بالاقتداء في تلك الركعة صار مدركا للقراءة وما تعلق بالقراءة من السجدة
ومن اقتدى بالامام في تلك الركعت قبله اي قبل ان يسجد الامام يسجد معه وان لم يكن حال قراءة الامام مقتديا
وان لم يسمع الاية وان تلا المؤتم لا يسجد الامام ولا في الصلوة ولا بعدها عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد رح
يسجدونها اذا فرغوا السامع خارجي ليس معهم في الصلوة فانه يسجد على الصحيح والسجدة الصلوتية وهي التي وجب
اداؤها في الصلوة ان لم يؤد في الصلوة لا تقضى خارجها فان لها فضيلة وقوة لانها وجبت بتلاوة تتعلق بها جواز
الصلوة فيكون اقوى والكامل لا يؤدى بالناقص كقضاء الصلوة في اوقات المكروهة فلم يصح اداؤها الا
بالاحرام ويبطل بانقطاع الاحرام والركوع مع النية بعد ما قرأ اية السجدة في الصلوة بلا توقف بان لم يقرأ
بعد ما قرأ اية السجدة ثلث ايات ينوب عنه اي عن السجود التلاوة وان كرر اية السجدة في مجلس واحد يكفي سجدة
واحدة سواء كان كرر اولا ثم سجد او قرأ مرة وسجد ثم كرر ولو تبدل مجلس السامع دون التالي يعتبر للسامع مجلسه دونه
مجلس التالي فيجب على السامع سجدتان وعلى التالي واحدة ولو تبدل مجلس التالي دون السامع فالامر بالعكس
هو الاصح واسداء الثوب هو ان يغرز في الارض خشبات سوى فيمد سدي الثوب في فرجها به وتجيئه فانه مجلس

يبدل بالانتقال من مكان الى مكان والانتقال من غصن الى غصن آخر يتبدل في الاصح ويكره قراءة السورة في الصلوة
او غيرها ويترك آية السجدة وحدها فان ترك آية السجدة يشبه الفرار والاستنكاف عنها وذا ليس من اخلاق المؤمنين
لا عكسه اي لو قراءة السجدة وترك ما سواها لا بأس به لانه مبادرة الى السجدة وقراءة آية هو من بين الآي كقراءة سورة
من بين السور قيل من قرأ آي السجدة كلها في مجلس واحد وسجد لكل منها كفاه الله تعالى ما اهمه وندب ضم غيرها
اي غير آية السجدة معها دفعا لتوهم التفضيل فربما يعتقد بعض السامعين زيادة فضيلة لآية السجدة والكل سواء
من حيث انه قرآن واستحسن اخفاؤها عن السامع قالوا ان القوم متأهبون للسجود يجهر والا يخفي كيلا يكون
تاركا ترتيب القرآن ولا يجد شفقة على السامعين بالتحرز عن تأثيمهم فصل في صلوة المريض ان تعذر القيام
لمرض حدث قبل الصلوة او فيها صلى قاعدا يركع ويسجد التعذر قد يكون حقيقيا بحيث لو قام يسقط وقد يكون حكميا
بان خاف زيادة المرض او ابطاء البرء او يجد وجعا كذلك فالكل سواء على الاصح وقيل المبيح هو الاول فقط ولو
قدر على بعض القيام دون تمامه قال الفقيه ابو جعفر يؤمر ان يقوم مقدار ما يقدر فاذا عجز قعد حتى اذا كان
قادرا على ان يكبر قايما ولا يقدر على القيام للقراءة او كان قادرا على القيام لبعض القراءة دون تمامها قالوا
يؤمر ان يكبر قايما ويقرأ ما يقدر عليه قايما ثم يقعد اذا عجز ثم اذا قدر على القيام متكيا على جدار او عصا او كان له
خادم لو اتكأ عليه قدر على القيام فانه يقوم ويتكي قال مشايخنا اذا لم يقدر على القعود مستويا يقعد متكيا
ولا يجزيه ان يصلي مضطجعا وان تعذرا اي الركوع والسجود مع القيام اومى برأسه قاعدا ان قدر ولا معه اي مع
القيام اي تعذر الركوع والسجود لا القيام فهو اي الايماء قاعدا احب ولو اومى قايما يجوز لكن الاول افضل وقال زفر
والشافعي يومي قايما وجعل سجوده اخفض من ركوعه لان القائم للايماء قائم مقام الركوع والسجود فله حكمهما
ولا يلزمه في الايماء تقريب الجبهة الى الارض باقصى ما يمكن بل اذا خفض رأسه للركوع شيئا ثم للسجود جاز

للسجود جاز ولا يرفع اليه شيء للسجود عليه فان فعل ذلك وهو يخفض رأسه للركوع والسجود جاز وان تعذر القعود اومى
باربعة اشياء القيام والركوع والسجود والقعود مستلقيا على ظهره وجعل رجلاه الى القبلة وينبغي ان يوضع
وسادة تحت رأسه حتى يكون شبه القاعد ليتمكن من الايماء بالركوع والسجود اذ حقيقة الاستلقاء يمنع الاصحاء
عن الايماء فكيف بالمريض وقيل ينبغي للمستلقي ان ينصب ركبتيه ان قدر عليه حتى لا يمد رجليه الى القبلة او اومى
مضطجعا على جنبه ويجعل وجهه اليها اي الى القبلة والاول اي الايماء مستلقيا اولى خلافا للشافعي وان
تعذر الايماء برأسه اخرت الصلوة ولا يومي بعينه وقلبه وحاجبيه وقال زفر رحمه الله يومي بعينه فان عجز فبقلبه
واذا صح يعيد وذكر في المختلفات قال زفر يومي بالحاجبين اولا لقربه من الرأس فان عجز فبالعينين فان عجز
فبقلبه وقال الشافعي يومي بعينه وقلبه وقال الحسن يومي بحاجبيه وقلبه واذا صح يعيد وعن ابي يوسف رحمه الله
ان المريض اذا عجز عن الايماء بالرأس يومي بعينه ولا يومي بقلبه وقوله اخرت اشارة الى انه لا يسقط الصلوة
وان كان العجز اكثر من يوم وليلة اذا كان مفيقا قيل والاصح ان عجزه اذا زاد على يوم وليلة لا يلزمه
القضاء وان كان دون ذلك يلزمه كما في الاغماء واعلم انه ذكر شارح الوقاية وعبارة المختصر هكذا وبعض
ما ذكره لم يجده فيما عندنا من مختصر الوقاية والظاهر انه غيره اخيرا ومومٍ صح في الصلوة اي صلى بعض صلوته
بايماء ثم صح وقدر على الركوع والسجود استأنف الصلوة وقال زفر هو يبني وقاعد يركع ويسجد وصح فيها
بنى قايما اي لو صلى المريض قاعدا يركع ويسجد ثم صح في صلوته بنى على صلوته قايما عند ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما وقال محمد رحمه الله يستقبل بناء على ان عنده لا يقتدي القائم بالقاعد فكذا لا يبني وعندهما القائم
يقتدي بالقاعد فكذا يبني المنفرد آخر صلوته قايما على اوله قاعدا وصلى قاعدا في الفلك جارٍ بلا عذر كره وان
رأس صح والقيام افضل ويلزمه التوجه الى القبلة عند افتتاح الصلوة وكلما دارت به السفينة وقالا لا يصح

الامن عذر ولو صلى قاعدا في الفلك المربوط بلا عذر لا تصح الصلوة وهذا اذا كانت مربوطة بالشط فان كانت موثقة في لجة البحر ان كان الريح تحركها تحريكا شديدا فهي كالسايرة وان حركتها قليلا فهي كالواقفة ومن اغمي عليه يوما وليلة قضى مافات وقال الشافعي لا يقضي اذا اغمي عليه وقت صلوة كاملة وان زاد الجنون والاغماء على اليوم والليلة ساعة لا يقضي مافات واعتبار الزيادة على اليوم والليلة بالساعة قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ومحمد اعتبر الزيادة بالاوقات ولا يسقط القضاء عنده مالم ينقض وقت الصلوة السادسة حتى لو اغمي عليه قبل الزوال ودام الى مابعد الزوال من اليوم الثاني الا انه افاق قبل دخول العصر لم يقض الصلوة عندهما لانه من حيث الساعات اكثر من يوم وليلة وعند محمد يقضي مالم يمتد الى وقت العصر حتى يصير الصلوة ستا

فصل في صلوة المسافر المسافر الذي يتغير بسفره الاحكام من قصر الصلوة واباحة الفطر وغير ذالك من فارق بيوت بلدة قاصدا قطع مسافة ثلثة ايام ولياليها بسير وسط مع الاستراحات التي يكون في خلال ذالك وهو اي السير الوسط ماسار الابل والراجل في البر وسار الفلك في البحر اذا اعتدل الريح بان يقطع الفلك كم يسير في ثلثة ايام ولياليها عند استواء الرياح لم يكن عاصفة ولا هادية وما يليق بالجبل فانه يعتبر فيه مسيرة ثلثة ايام ولياليها وان كانت تلك المسافة في السهل يقطع بما دونها وعند الشافعي رحمه الله مدة السفر مقدر بيوم وليلة في قول وفي قول بيومين وليلتين وفي قول بمانتي عشر بريدا كل بريد اربعة اميال وكل ثلثة اميال فرسخ فيكون ثمانية واربعين ميلا ويكون بالفراسخ ستة عشر فرسخا وعند مالك بار بعة برد وكل بريد اثني عشر ميلا وعند ابي يوسف بيومين والاكثر اليوم الثالث وعن ابي حنيفة انه اعتبر ثلثة مراحل وهو قريب من ثلثة ايام وقيل يعتبر بالفراسخ احد وعشرون فرسخا او ثمانية عشر او خمسة عشر والفتوى على ثمانية عشر ولا يعتبر السير في الماء بالسير في البر بان كان الموضع طريقان احدهما في الماء وهو يقطع بثلثة ايام ولياليها اذا كانت الرياح ساكنة والثاني

في البر وهي يقطع بيومين فانه اذا ذهب في طريق الماء يترخص واذا ذهب في طريق البر لا يترخص واذا انعكس التقدير ينعكس الحكم ايضا وكذا لا يعتبر احد الطريقين في البر على الآخر بل كل يعتبر على حدة فيقصر الفرض الرباعي فلا قصر في المغرب والفجر وانما يقصر اذا فارق بيوت مصره حتى لو كان امامه دار او دارين لا يقصر ويعتبر في المفارقة الجانب الذي يخرج منه المسافر من البلدة ولو كانت القرى متصلة بربض المصر قصر بالخروج وقيل لا حتى يجاوزها ولو بفراسخ الا ان يكن بينهما انفصال وحد الانفصال مائة ذراع وقيل بقدر ما لا يسمع الصوت وقيل قدر غلوة وهو الاصح فاذا جاوز القرى المتصلة قصر وقيل لا حتى يتباعد عنها وحد التباعد غلوة على الاصح وهو ثلثمائة ذراع الى اربعمائة الى ان يدخل بلدة فلا يصح بل تم وان لم ينو الاقامة فان المراد في بلدة لا يكون الا مقيما فحاله مغنية عن النية او ينوي اقامة نصف شهر ببلدة او قرية واحدة فلو نوى اقامة نصف شهر بقريتين او بلدتين لا يعتبر بل هو مسافر والتقييد بالبلدة والقرية يؤذن بانه لا يصح نية الاقامة في المفازة وماذكروا من اشتراط كون موضع الاقامة بلدة او قرية فيما اذا سار ثلثا بنية السفر ثم نوى الاقامة في غير موضعهما لا يصح فاما قبل ذالك فيصح نية الاقامة في المفازة ايضا كما اذا جاوز عمران مصره فلما سار بعض الطريق عزم الرجوع الى الوطن يصير مقيما بمجرد العزم وقال الشافعي اذا نوى الاقامة في موضع اربعة ايام صار مقيما وقال في قول اذا اقام في موضع اربعة ايام صار مقيما وان لم ينو الاقامة وبصحراء دارنا عطف على ببلد اي يقصر الى ان ينوي اقامة نصف شهر بصحراء دارنا وهو خباي اي والحال انه من اهل الخباء اي الخيمة وسكانها كالركب والتراكمة والاعراب فان نية الاقامة من اهل الخباء في صحراء دارنا صحيحة على الاصح فان السفر انما يكون عند النية الى مكان اليه مدة السفر وهم لا ينوون السفر قط ابدا لانهم ينتقلون من ماء الى ماء ومن مرعى الى مرعى ولكن ظاهر الرواية ان نية الاقامة لا يصح الا في موضع الاقامة وهو العمران والبيوت المتخذة من الحجر والمدر والخشب لا الخيام واما غير اهل الخباء لو نوى الاقامة في صحراء دارنا لا يصح لا بدار الحرب عطف على قوله وبصحراء دارنا فانه جعل نية

الاقامة في صحرا او دار نا غاية للقصر وحكم الغاية يخالف حكم المغيا فيكون حكمه عدم القصر ثم قوله لا بدار الحرب نفي لذلك
النفي فيكون حكم القصر اي يقصر ان نوى الاقامة بدار الحرب محاصرا فيها مدينة او نوى الاقامة بدار البغي محاصرا
لهم في غير مصر او في البحر وقال زفر رح يصح نية الاقامة ان كان الشوكة للمسلمين وعند ابي يوسف رح اذا كانوا
في بيوت المدر يكن ودخل مصرا على عزم ان يخرج غدا او بعد غد وطال مكثه فيه شهرا او اكثر بلا نية الاقامة فانه يقصر
فعن جماعة الصحابة نقل مثل ذلك كعلقمة بن قيس قام بخوارزم سنتين يقصر الصلوة ولو اتم مسافر وصلى اربعا
وقعد القعدة الاولى قدر التشهد تم فرضه واساء بتاخير السلام وما زاد على الركعتين نفل كما لو صلى الفجر اربعا
وقعد في الثانية وان لم يقعد القعدة الاولى بطل فرضه لترك القعدة وهي فرض عليه مسافر امه مقيم في الوقت
صح وصار المسافر مقيما في حق هذه الصلوة لكونه تبعا للامام واخلاف ولايت واقامة الاصل يوجب اقامة التبع
كالعبد والجندي يصيران مقيمين بنية المولى والامير لثبوت التبعية في حقهما والحكم في التبع يثبت بشرط الاصل حتى لو
نوى المولى الاقامة ولم يعلم العبد حتى مضى اياما ثم علم قضى تلك الصلوة لكن اذا فسد المسافر الصلوة بعد الاقتدا
صلى ركعتين لانه مسافر على حاله وكان الاتمام لاجل المتابعة وقد زالت واذا صار المسافر بالتبعية مقيما يتم اربعا
سواء اقتدى في الشفع الاول او الشفع الثاني خلافا لمالك فان عنده اذا ادركه في الشفع الاخير لا يجاوز الشفعه
وان اقتدى المسافر بالمقيم بعده اي بعد الوقت لا يصح وينبغي ان لا يؤمه في الصلوة الرباعية فان فرض المسافر
بعد خروج الوقت لا يتغير بقصد بنية الاقامة فلا يتغير بتبعية الامام وفي عكسه اي ان ام المسافر المقيم في الوقت او بعد
خروج الوقت اذا اتفق الوضعان صح لكن اتم المقيم صلوته وقصر المسافر وسلم قايلا اتموا اي على وجه الاستحباب
اتموا صلوتكم فاني مسافر ثم قيل يقرا المقيم فيما بين الركعتين والاصح ان لا يقرا ويبطل الوطن الاصلي مثله الوطن
المسكن ويكون اصليا وهو لد الرجل او البلد الذي تأهل ووطن سفر ويسمى وطن اقامة وهو البلد الذي ينوي المسافر فيه

المسافر فيه الاقامة خمسة عشر يوما او اكثر ثم من حكم الوطن الاصلي ان ينتقض بالوطن الاصلي حتى لو انتقل من البلد الذي
تأهل به وتوطن ببلد آخر لا يبقى الوطن المنتقل عنه وطنا له الا يرى ان مكة كان وطنا لرسول الله صلعم ثم لما هاجر
منها الى المدينة باهله وتوطن ثم انتقض وطنه بمكة ولو كان الرجل في بلد فاستحدث في بلد آخر اهلا اخر كان لكل واحد
منهما وطنا اصليا لا يبطل الوطن الاصلي وطن الاقامة ولا انشاء السفر فان المسافر اذا دخل في مصره صار مقيما
من غير تجديد نية ويبطل وطن الاقامة مثله مثلا ان يقيم في سفره ببلدة خمسة عشر يوما بنية الاقامة او اكثر
ثم خرج عنها الى ما دون مسافة القصر فاقام به خمسة عشر يوما بنية الاقامة ثم انتقل منه الى تلك البلدة فانه
يقصر فيها لان الوطن الاول انتقض بالثاني الذي هو مثله وكذا يبطل وطن الاقامة انشاء السفر منه فاذا
خرج عنه قاصدا مسافة القصر فلو عاد اليه قصر ما لم ينو الاقامة فيه ثانيا وكذا يبطل وطن الاقامة الوطن الاصلي
كما اذا انتقل منه الى الوطن الاصلي وكما اذا توطن في دار الاقامة فانه يتم بلا نية الاقامة واعلم انه لو قيل ان
وطن الاقامة يبطل بالسفر لكفى فان وطن الاقامة انما يبطل مثله اذا تحقق السفر وكذا الوطن الاصلي يبطل
وطن الاقامة على تقدير السفر فانه اذا لم يتحقق السفر لا يترتب على بطلان وطن الاقامة حكم شرعي والسفر
وضده اي الحضر لا يغيران الفائتة فاذا فاتت صلوة رباعية في الحضر يقضيها في السفر اربعا وان فاتته في السفر يقضيها
في الحضر ركعتين والمعتبر في كون الشخص مقيما او مسافرا هو الجزء الاخير من الوقت وهو قدر التحريمة فان كان في ذلك
الوقت مقيما ففرضه اربع وان كان مسافرا ففرضه ركعتان وقال زفر رح يعتبر قدر ما يمكن من اداء الصلوة حتى
ان سافر المقيم في آخر الوقت وبقي منه قدر ما يمكن منه ان يصلي ركعتين قصر عنده وان بقي اقل منه اتم والسفر المعصية
كالسفر بقطع الطريق او البغي على الامام العادل وحج المرأة من غير محرم واباق العبد كغيره في الرخص كقصر
الصلوة واباحة الافطار وجواز الصلوة المكتوبة على الراحلة وجواز استكمال المسح على الخفين وجواز اكل الميتة

عند الضرورة وقال الشافعي رحمه الله سفر المعصية لا يفيد الرخصة فصل في صلوة الجمعة شرط لوجوب الجمعة هي في الاجماع
كالفرقة من الافتراق اضيف اليها اليوم والصلوة ثم كثر الاستعمال حتى حذف منها المضاف وجمعت فقيل جمعات وجمع والجمعة
فريضة محكمة ثم لوجوبها شرائط ولادائها شرائط والفرق بينهما ان بانتفاء شرط الوجوب يصح الاداء وبانتفاء شروط الاداء
لا يصح فشرط الوجوب بها الاقامة بمصر فلا يجب على المسافر والصحة فلا يجب على المريض والحرية فلا يجب على العبد والذكورة
فلا يجب على المرءة والبلوغ فلا يجب على الصبي وسلامة العين فلا يجب على الاعمى سواء كان له قائد او لا وعندهما
اذا وجد الاعمى قائدا يجب عليه وسلامة الرجل فلا يجب على المقعد ويقع الجمعة فرضا اي فرض الوقت ان صليها
فاقدها اي عادم هذه الامور التي هي شرائط الوجوب وان لم يجب عليه وشرط لادائها المصر او فناؤه فلم يجز في القرى
خلافا للشافعي رحمه الله وما اي كل موضع اهله كثير بحيث لو اجتمعوا الى ابيع اكبر مساجده اهله ممن يجب عليه الجمعة لا كل من
يسكن في ذالك الموضع من الصبيان والنسوان والعبيد مصر جامع هكذا روي عن ابي يوسف وروي عنه كل موضع له
امير وقاضي ينفذ الاحكام ويقيم الحدود وروي عنه كل موضع يسكن فيه عشرة الاف نفر وقال سفيان الثوري المصر
الجامع ما يعده الناس مصرا عند ذكر الامصار المطلقة كبخارا وسمرقند وقال بعض مشايخنا ما يمكن كل صانع ان يعيش فيه
ولا يتحول الى صنعة اخرى وما اتصل به اي بالمصر معد لمصالحه كركض الخيل وجمع العساكر والخروج للرمي وصلوة
الجنازة ودفن الموتى فناؤه وقدر محمد رحمه الله فناء المصر بغلوة وقدره ابو يوسف رحمه الله بميل او ميلين وقدره بعضهم
بمنتهى حد الصوت اذا اذن مؤذنهم مثلا وشرط لادائها امامة السلطان او نائبه خليفة كان السلطان او متغلبا
لا منشور له من الخليفة اذا كانت سيرته في رعيته سيرة الامراء ووقت الظهر فلا يصح الجمعة بعده ولو خرج الوقت
وهو فيها استقبل الظهر وقال الشافعي اتم الجمعة اربعا وقال مالك مضى عليها الجمعة والخطبة دخول الوقت
حتى لو صلوا بلا خطبة او خطب قبل الوقت لم يجز ونحو تسبيحة كالحمد لله او سبحان الله او لا اله الا الله على قصد الخطبة

على قصد الخطبة حتى اذا عطس وقال الحمد لله يريد الحمد على عطاسه لا ينوب عن الخطبة وقالا لا يجوز الا اذا كان كلاما يسمى خطبة
عادة وقيل اقله قدر التشهد وقال الشافعي لا بد من خطبتين يشتمل كل واحد منهما على التحميد والصلوة والوصية بالتقوى
والاولى على القراءة والثانية على الدعاء للمؤمنين ولو خطب صبي وله منشور وصلى بالناس بالغ جاز والجماعة
اي ثلثة رجال سوى الامام وان كانوا عبيدا او مسافرين وقال الشافعي اربعون رجلا احرارا مقيمين سواه وعن
ابي يوسف رحمه الله في الجماعة اثنان سوى الامام فان نفروا بعد سجوده اتمها وقال زفر رحمه الله استقبل الظهر ان نفروا قبل ان يقعد
قدر التشهد وان نفروا قبله تبطل الجمعة ويبتدئ بالظهر وقالا ان نفروا بعد ما كبر صلى الجمعة ولا معتبر ببقاء النسوان والصبيان
والاذن العام هو ان يفتح ابواب الجامع ويؤذن للناس حتى لو اجتمعت جماعة في الجامع واغلقوا الابواب
وجمعوا لم يجز وكذا السلطان اذا اراد ان يصلي بحشمه في داره فان فتح بابها واذن للناس اذنا عاما جازت صلوته
شهدتها العامة او لا وان لم يفتح الباب ولم ياذن لم يجز ذكره في المنح ظهر المعذور وغيره كالمسجون جماعة قبل فراغ
الامام او بعده فان الجمعة جامعة للجماعات فلو اطلقنا هذا لتفرقت الجماعات فربما يقتدي بالمعذور غيره من الاصحاء
بخلاف القرى لانه لا جمعة على اهلها فظهر غير المعذور قبل اداء الامام الجمعة وسعيه اليها يعني لو صلى الظهر في منزله ثم سعى
الى الجمعة والحال ان الامام فيها يبطله اي يبطل مجرد السعي الظهر ان ادرك الامام وان لم يدرك هذا عند ابي حنيفة رحمه الله
وقالا ان لم يدرك الامام لا يبطل الظهر وكذا الخلاف في المعذور لو صلى الظهر ثم توجه اليها وقال زفر لا يبطل ظهر المعذور
وان ادرك بالجمعة فان خرج من بيته والامام فرغ منها لا يبطل اجماعا وان خرج والامام فيها وقبل ان يصل اليه فرغ
عنها يبطل عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما وان خرج لا يريد الجمعة لا يبطل اجماعا ولو لم يخرج من البيت ولكن ارادها
قيل اذا كان البيت واسعا فما لم يجاوز العتبة لا يبطل وقيل اذا خطا خطوتين يبطل ومدركها في التشهد او سجود السهو
يتمها وقال محمد رحمه الله اذا ادرك اكثر الركعة الثانية بان ادرك في الركوع يتم جمعة وان ادرك اقلها

بان ادرك بعد ما رفع رأسه من الركوع في الركعة الثانية بنى الظهر ويصلي اربعا ويقعد على رأس الركعتين ويقرأ في الاخريين لاحتمال
النفلية فعند محمد جمعة من وجه ظهر من وجه واذا اذن الاذان الاول تركوا البيع وسعوا واختلفوا في الاذان الذي يحرم عنده البيع
ويجب السعي الى الجمعة فقال الطحاوي هو الاذان عند المنبر بعد خروج الامام فانه هو الاصل الذي كان على عهد رسول الله
صلعم وكذا الك في عهد ابي بكر وعمر رضي الله عنهما فلما كثر الناس في عهد عثمان رضي الله عنه زاد والنداء على الصومعة وهو الذي
ينادى في زماننا ولم ينكره احد واما اذان السنة فهو بدعة احدثها الحجاج وعن ابي حفص هو ان المعتبر في وجوب السعي وحرمة البيع
الاذان على المنارة وهو الاصح اذا كان بعد الزوال واذا خرج الامام من الحجرة حرم الصلوة والكلام حتى يتم خطبته المراد من الصلوة
التطوع اما الفائتة فيجوز وقت الخطبة من غير كراهة ومن كان في الصلوة يقطع على رأس الركعتين فان صلى ركعة ضم
اليها اخرى وسلم وقال الشافعي يأتي بالسنة وتحية المسجد وبرد السلام واختلف المشايخ على قول ابي حنيفة رحمه الله فقال بعضهم
يكره كلام الناس دون التسبيح وقيل يكره الكل والاول اصح وقالا لا بأس بالكلام اذا خرج الامام قبل ان يخطب واذا
فرغ قبل ان يشتغل بالصلوة ويكره الكلام في حال الجلسة بين الخطبتين ايضا واذا جلس الامام على المنبر اذن ثانيا بين يديه
اي المنبر ولم يكن في عهد رسول الله صلعم الا هذا الاذان كما ذكرنا واستقبلوه مستمعين من الخطبة ويسن ان يخطب خطبتين
يحمد في الاولى ويتشهد ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم ويعظ الناس وفي الثانية كذلك الا انه يدعو مكان الوعظ كذا
جرى التوارث بينهما قعدة في مقدار ما ان يستقر كل عضو منه موضعه قائما طاهرا ولو خطب قاعدا او على غير طهارة جاز الا انه يكره
واذا تمت الخطبة اقيم وصلى الامام ركعتين ولا ينبغي ان يصلي غير الخطيب لان الجمعة مع الخطبة كشئ واحد

فصل

في العيدين ندب يوم الفطر قبل الخروج الى المصلى ان يأكل فانه عليه السلام كان يطعم في يوم الفطر قبل ان يخرج الى المصلى
ويستاك ويغتسل ويتطيب فان هذا اليوم اجتماع فسن فيه التطيب دفعا للتأذي بالرائحة الكريهة ويلبس احسن ثيابه
جديدا كان او غسيلا فانه عليه السلام كان له جبة فنك او صوف يلبسه في الاعياد ويؤدي فطرته ففيه تفريغ قلب الفقير

قلب الفقير للصلوة ثم يخرج الى المصلى غيره كبر في الطريق جهرا ولو كبر من غير جهر كان حسنا وقالا يكبر جهرا كما في الاضحى وهو رواية عن
ابي حنيفة رحمه الله ولا يتنفل قبل صلوته اي صلوة العيد خلافا للشافعي رحمه الله ثم قيل الكراهة في المصلى خاصة والجمهور على الكراهة في المصلى
وغيره وشرط لها اي الصلوة العيد شروط الجمعة وجوبا واداء فصلوة العيد واجبة عند الجمهور وهكذا روي عن ابي حنيفة رحمه الله وقال
شمس الائمة الاظهر انها سنة ولكنها من معالم الدين اخذها هدى وتركها ضلالة والاول اصح الا الخطبة فانها في صلوة العيد
تخالف الخطبة في الجمعة من وجهين احدهما ان الجمعة لا يجوز بدون الخطبة بخلاف صلوة العيد والثاني ان في الجمعة تقدم
الخطبة وفي العيد تؤخر فان قدمت في العيد جاز ووقتها من ارتفاع الشمس قدر رمح او رمحين الى زوالها واذا اراد ان
يصلي يكبر الافتتاح ثم يكبر ثلثا رافعا يديه في كل تكبيرة بعد الثناء ثم يقرأ الفاتحة وسورة ويكبر للركوع ويكبر في الركعة الثانية
ثلثا رافعا يديه في كل بعد القراءة ثم يكبر للركوع ويسكت بين كل تكبيرتين مقدار ثلث تسبيحات ولا يسن ذكر بين التكبيرات
وقال الشافعي رحمه الله يقول بين كل تكبيرتين سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله اكبر ويخطب بعد الصلوة
خطبتين يعلم فيهما احكام صدقة الفطر ويصلي غدا بعذر اي ان غم الهلال مثلا وشهدوا عند الامام به بعد الزوال صلى عيد الفطر
من الغد وان حدث عذر منع الصلوة في اليوم الثاني لم يصليها بعده واذا صلى الامام صلوة العيد لا يقضي من فات
اي فاته العيد يقال فاته الشئ وله ان يصلي ركعتين او اربعا كصلوة الضحى في ساير الايام وقال الشافعي رحمه الله من فاته يصلي
يقضي وحده والاضحى كالفطر في الاحكام المذكورة لكن هنا ندب الامساك وتأخير الاكل الى ان يصلي وينبغي ان يكون
اول التناول من القرابين فان الناس اضياف الله تعالى في هذا اليوم فيستحب ان يكون اول تناولهم من الضيافة وهي القرابين
لكن لو لم يؤخر الاكل لا يكره هو المختار ويكبر في الطريق جهرا ثم يقطع التكبير كما انتهى الى المصلى في رواية وفي رواية يكبر حتى
شرع الامام في الصلوة ويصلي ركعتين كالفطر ويؤخر الى ثلثة ايام بعذر او غيره ولا يصلي بعد ذلك ولكن لو اخر
بلا عذر اساء وهو اي الامام يعلم الناس في الخطبة تكبير التشريق والاضحية فان الخطبة شرعت ليعلم مشروع الوقت

ويعلم الامام ثمة اي في خطبة الفطر احكام الفطر فانها مشروع الوقت ولا يعتبر في الشرع اجتماع الناس في بعض المواضع
يوم عرفة ولا يتعلق به ثواب تشبيها لانفسهم بالواقفين بعرفة يوم عرفة وقيل يستحب ذلك فان ابن عباس
فعل ذلك بالبصرة والجواب ان ذلك لم يكن للتشبيه بل للدعاء والوعظ والتذكير ولم يثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم
التعريف بالمدينة ولا يجوز الاختراع في الدين وعن ابي حنيفة رحمه الله انه ليس بسنة وانما حدث احدثه الناس فمن فعله جاز
ويجب تكبير التشريق وقيل هو سنة وهذه الاضافة ظاهرة على قولهما لان بعض التكبيرات يقع في ايام التشريق
عندهما واما عند ابي حنيفة رحمه الله فلا يقع شيء منها فيها فالاضافة باعتبار القرب ولو حمل التشريق على صلوة العيد كانت
الاضافة ظاهرة على قول الكل وهو قوله الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر ولله الحمد وقال الشافعي رحمه الله
يقول ثلث مرات الله اكبر وروي ان جبرئيل عليه السلام لما جاء بالقربان خاف العجلة على ابرهيم عليه السلام
فقال الله اكبر الله اكبر فلما راه ابراهيم عليه السلام قال لا اله الا الله والله اكبر فعلم اسمعيل عليه السلام بالفداء فقال
الله اكبر ولله الحمد فصار ذلك سنة منهم في ايام الذبح من فجر يوم عرفة اتفاقا بين علمائنا عقيب كل فرض ادي
بجماعة مستحبة على المقيم بالمصر فيجب على الرجال المقيمين في الامصار عقيب المكتوبات بالجماعة ولا يجب على القروي
والمنفرد والمسافر وان صلوا بالجماعة ولا على المرأة وان صلت مع النساء بجماعة فبقوله مستحبة احترز عن جماعة
النساء وحدهن وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله وقالا انه تبع للمكتوبة فيجب على كل من صلى المكتوبة واختلف ان الجماعة
اعتبار الحرية على قول ابي حنيفة رحمه الله انها شرط لوجوب التكبير وفائدة الخلاف يظهر فيما اذا ام العبد لقوم في صلوة مكتوبة
واذا ترك صلوة في ايام التشريق فقضاها فيها كبر لبقاء الوقت وفي غيرها لا يكبر لخروجه ولو قضى فيها فائتة من غيرها
او قضى فائتها في العام القابل لم يكبر ولا يكبر عقيب صلوة العيد ويكبر عقيب الجمعة ويجب على امرأة مقتدية برجل
لكن لا ترفع صوتها وعلى مسافر مقتد بمقيم ويجهر المسافر لان السنة فيه الجهر والى انه الى عصر يوم العيد فيجب عقيب

فيجب عقيب ثمان صلوة وقالا الى عصر اخر ايام التشريق وذلك ثلث وعشرون صلوة وهذا احد اقوال الشافعي وبه اي
بقولهما يفتى ويعمل في عامة الامصار وكافة الاعصار ولا يدعه المؤتم ولو تركه امامه بان لا يرى التكبير عقيب تلك
الصلوة والمؤتم يرى ذلك وان نسي الامام عاد قبل خروجه من المسجد وكبر وان خرج من المسجد لم يعد وكبر القوم
فصل سن للمحتضر يقال فلان محتضر اي قريب من الموت واحتضر مات ايضا لان الوفاة او ملائكة الموت
حضرته ان يوجه الى القبلة على يمينه اعتبارا بحال الوضع في القبر وهو السنة وعند المشايخ في ديارنا اختير الاستلقاء
لانه ايسر لخروج الروح ويلقن الشهادة والتلقين واجب على خلانه واخوانه بان يقال كلمة الشهادة وهو يسمع
ولا يقال له قل وقال الشافعي رحمه الله يلقن بعد الموت والدفن فاذا مات يشد لحياه ويغمض عيناه بذلك جرى التوارث
وفيه تحسين هيئته ويجمر اي يطيب تخته بان يدار المجمر حوالي السرير ثلثا او خمسا او سبعا ويجمر كفنه قبل ان يدرج فيه
وترا ويوضع الميت على السرير لكي تيسر وقال بعض ائمة خراسان يوضع على قفاه طولا الى القبلة ويجرد من ثيابه ويستر عورة
الغليظة ويغسل بان يوضأ اولا بلا مضمضة واستنشاق خلافا للشافعي ولا قلم ظفر خلافا له ايضا ولا يسرح
شعر تسريح الشعر مشطه وعند الشافعي رحمه الله يسرح بمشط واسع ويجعل الحنوط وهو عطر مركب من اشياء طيبة على رأسه
ولحيته ويجعل الكافور على مساجده اي مواضع سجوده يعني جبهته وانفه ويديه وركبتيه وقدميه وسنة الكفن هو على
ثلثة انواع كفن سنة وكفن كفاية وكفن ضرورة فكفن السنة للرجل ثلثة اثواب وفي حق المرأة خمسة وللكفاية
في حقه ثوبان وفي حقها ثلثة والضرورة ما يوجد فيهما اي للرجل ازار هو من الفرق الى القدم وقميص هو
من اصل العنق بلا جيب ودخريص وكمين ولفافة هي مثل الازار في الطول واستحسن المشايخ العمامة ويجعل
ذنب العمامة على وجهه بخلاف حالة الحيوة يرسل ذنب العمامة من قبل القفا ويزاد على الازار والقميص واللفافة
لها الخمار وخرقة تربط بها ثدييها وكفاية اي الكفاية الكفن له للرجل اثنان ازار ولفافة ويزاد لها الخمار فان ادنى

ما يلبس المرأة في حال حيوتها قميص وازار وخمار كما ان ادنى ما يلبس الرجل قميص وازار ويكره تكفينها في ثوبين
الا في حال الضرورة ويكره تكفين الرجل في ثوب واحد الا عند الضرورة ويعقد الكفن ان خيف انتشاره صونا عن
الكشف وصلوته فرض كفاية فاذا قام به البعض صار حقه مؤدى فيسقط عن الباقين كالتكفين وشرط جواز الصلوة
اسلام الميت وطهارته حتى لو صلى عليه قبل غسله يعاد بعده ويشترط طهارة الثوب والمكان في حق الصلوة والميت
جميعا وكذا ستر العورة ولا يصلى في الاوقات الثلثة المنهية فان فعل يكره ولا يعاد ولو حضرت الجنازة بعد غروب
الشمس يبدئ بالمغرب ونيتها ان يقول اللهم اني اريد ان اصلى لك وادعو لهذا الميت فيسره لي وتقبله مني
وهي اي الصلوة على الميت ان يكبر رافعا يديه تكبيرة ويثني بعدها بان يقول سبحانك اللهم الى اخره كما في
ساير الصلوة ولا يقراء الفاتحة بعد الثناء خلافا للشافعي ثم يكبر ثانيا ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم ثم يكبر
ثالثا ويدعو الدعاء المعروف اللهم اغفر لحينا وميتنا وشاهدنا وغايبنا وصغيرنا وكبيرنا وذكرنا وانثانا اللهم من
احييته منا فاحيه على الاسلام ومن توفيته منا فتوفه على الايمان وان لم يحسن ذلك يقول ما يقوله في التشهد
اللهم اغفر للمؤمنين والمؤمنات الى اخره ولا يستغفر للصبي ويقول مكان الدعاء المعروف اللهم اجعله لنا فرطا
واجعله لنا شافعا ومشفعا ومعنى فرطا اجرا يتقدم منا حتى يرد عليه فان الفرط هو الذي يتقدم الجماعة الواردة
فيهي لهم المنزل وما يحتاجون اليه ومعنى ذخرا خيرا باقيا ومعنى مشفعا مقبول الشفاعة ثم يكبر رافعا ولا يدعوا
بعده في ظاهر المذهب وقيل يقول ربنا اتنا في الدنيا حسنة وفي الاخرة حسنة وقنا برحمتك عذاب القبر وعذاب
النار وقيل يقول ربنا لا تزغ قلوبنا بعد اذ هديتنا وقيل يقرأ سبحان ربك رب العزة عما يصفون الى اخره
ويسلم تسليمتين ولا يرفع صوته بالتسليم في صلوة الجنازة كما يرفع في ساير الصلوة وعند الشافعي يسلم تسليمة
واحدة ولا يرفع اليد في التكبيرات الا في التكبير الاولى خلافا للشافعي والاحق بالامامة السلطان وهو الخليفة

وهو الخليفة ان حضر وان لم يحضر فامام المصر احق ثم القاضي احق ان حضر ثم امام الحي ان لم يحضر القاضي ثم الولي احق كما في
ترتيب العصبات اي الاحق الابن ثم الاب ثم الاخ ثم العم ولو اجتمع قريبان وهما في القرب سواء بان كان له اخوان
لاب وام فاكبرهما سنا اولى وان كان احدهما لاب وام والاخر لاب فالذي هو لاب وام اولى وان كان اصغر
وان قدم الاخ لاب وام غيره فليس للاخ لاب ان يمنعه عن ذلك وان اجتمع للميت ابن واب فعند ابي حنيفة
الابن اولى وعند محمد هو الاب اولى وعند ابي يوسف هو الولاية لهما الا انه يقدم الاب احتراما له وابن عم المرأة اولى
من زوجها اذا لم يكن له ابن منها لان النكاح انقطع بموت المرأة والحق الزوج بالاجانب الا ان يكون للزوج
منها ابن فح يكون الزوج احق بالصلوة فان الحق ح ثابت للابن فيقدم الابن اباه احتراما له وساير القرابات
احق من الزوج وكذا مولى العتاقة وابنه وقال الشافعي الزوج اولى ويصح الاذن من الولي لغيره فان صلى
غيرهم اي غير السلطان والقاضي وامام الحي والولي يعيد الولي ان شاء واذا صلى السلطان فلا اعادة لاحد وكذا
كل من كان مقدما على الولي في ترتيب الامامة في صلوة الجنازة اذا صلى لا يعيد الولي وان صلى الولي لا يصلي
غيره ولا يعيد بعده هذا اذا كان حق الصلوة له بان لم يحضر السلطان اما ان حضر وصلى الولي في حضوره ولم يصل السلطان
معه فللسلطان ان يعيدها ومن لم يصل عليه فدفن بعد غسله وان دفن قبل غسله وان لم يهيلوا التراب يخرج
ويغسل ويصلى عليه وان اهالوا التراب عليه لم يخرج وهل يصلى عليه في القبر فيه خلاف صلى على قبره ولا يخرج من
القبر وهذا اذا وضع اللبن على اللحد واهيل التراب عليه اما اذا لم يوضع اللبن او وضع لكن لم يهل التراب
عليه يخرج ويصلى عليه ما لم يظن تفسخه والمعتبر في عدم التفسخ اكثر الراي وعن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يصلى
على القبر الى ثلثة ايام وبعد ما مضت لا يصلى عليه والصحيح الاول لان التفسخ وتفرق الاجزاء يختلف
باختلاف حال الميت من السمن والهزال وباختلاف الزمان من الحر والبرد وباختلاف المكان من الصلابة

والزيادة ولم تجز صلوة الجنازة راكبا مع انها دعاء ودعاء الراكب كدعاء النازل لكنها لم تجز لانها صلوة من وجه الوجود
التحريمة واستقبال القبلة وكرهت في مسجد جماعة ولو وضع الميت فيه وقال الشافعي لا تكره ولو وضع الميت
خارجه اي خارج المسجد وصلى في المسجد اختلف المشايخ فيه فقال بعضهم يكره لان المساجد بنيت لاداء المكتوبات
فلا يقام فيها غيرها الا بعذر المطر ونحوه وقال بعضهم لا يكره لان الكراهة لخوف تلويث المسجد لا لما ذكر وسن
في حمل الجنازة هي بالفتح للميت وبالكسر السرير اربعة رجال وقال الشافعي هو السنة ان يحملها رجلان وطريق حمل
هو ان يضع مقدمها على يمينك وهو يمين الميت ايضا ثم تضع مؤخرها على يمينك ثم كذا يضع مقدمها على يسارك
وذلك يسار الميت ايضا ومن السنة ان يحمل الجنازة من جوانبها الاربعة وينبغي ان يحمل من كل جانب عشر
خطوات ففي الحديث من حمل الجنازة اربعين خطوة حطت عنه اربعين كبيرة وكره حملها على الظهر او على الدابة
ويسرعون بها بلا خبب الخبب نوع من العدو والمشي خلفها احب خلافا للشافعي هو فعنده المشي امامها افضل
قال ابن مسعود المشي خلف الجنازة افضل من المشي امامها كفضل المكتوبة على النافلة قال الامام البقالي
المشي امام الجنازة واسع ما لم يتباعد عنها ويكره ان يتقدم الكل عليها ولا يمشي يمينها ولا شمالها ويكره لمشيعها
رفع الصوت بالذكر والقراءة ويذكر في نفسه وكره الجلوس قبل وضعها عن اعناق الرجال فانه قد يقع الحاجة
الى التعاون وفيه موافقة الحاملين وتعظيم الميت والاولى ان يلحد القبر ان امكن والا يشق وعادة اهل
المدينة الشق لضعف اراضيهم فيها اللحد وهو قول الشافعي واللحد ان يحفر في جانب القبلة من القبر حفرة
فتوضع فيها الميت ويجعل ذلك كالبيت المسقف والشق الحفر يحفر حفرة في وسط القبر فتوضع فيها الميت
ويدخل الميت فيه اي في اللحد مما يلي القبلة يعني توضع الجنازة في جانب القبلة من القبر ويحمل منه الميت
فيوضع في اللحد وقال الشافعي هو يسل سلا وصفته ان الكل ان يوضع رأسه عند موضع رجليه من القبر ثم يسل من جانب

من جانب رأسه ويقول واضعه بسم الله وعلى ملة رسول الله اي بسم الله وضعناك وعلى ملة رسول الله سلمناك
قال الشافعي هو لكن عدد الواضعين وترا وعندنا الشفع كالوتر ويوجه الى القبلة اي يوضع في القبر على جنبه الايمن مستقبل
القبلة ويحل العقدة التي على الكفن ويسوى اللبن اي يجعل على اللحد اللبن والقصب هذا اذا لم يكن القصب
معمولا فان كان معمولا قيل يكره ويسجى قبرها بثوب عند دفنها حتى يجعل اللبن على اللحد ولا يسجى قبر الرجل وكره
ان يسوى الاجر والخشب فانهما لاحكام البناء والقبر موضع البلى اي فان وقال مشايخ بخارا لا يكره الاجر
في بلدتنا لضعف الاراضي حتى قال الامام محمد بن الفضل لو اتخذوا تابوتا من حديد لم يكن به بأس وقال ائمة خوارزم
لا بأس باتخاذ التابوت في اراضينا وفي شرح الجامع الصغير اذا تعذر اللحد فلا بأس بالتابوت لكن يفترش فيه
التراب ويجعل على يمين الميت ويساره لبن ويلصق به ويهال التراب في القبر ويسنم مترفعا غير مسطح واصله
عن السنام ولا يربع خلافا للشافعي هو وكره ابو حنيفة البناء على القبر وابو يوسف الكتابة عليه ومن المشايخ من قال
لا بأس بوضع الاحجار والكتابة ليكون علامة فصل الشهيد فعيل بمعنى مفعول لانه مشهود له بالجنة
بالنص او لان الملائكة يشهدون موته اكراما له او بمعنى فاعل لانه حي عند الله حاضر قال الله تعالى ولا
تحسبن الذين قتلوا في سبيل الله امواتا بل احياء عند ربهم الاية هو شرعا مسلم طاهر احتراز عن الجنب
والحائض والنفساء بالغ احتراز عن الصبي قتل ظلما احتراز عن القتل قصاصا او حدا ولم يجب به اي بهذا
القتل مال احتراز عن قتل وجب فيه به المال كالقتل خطأ ومعناه ان لا يكون القتل موجبا للمال
اما لو وجب المال بسبب امر آخر كمصالحة الولي عن موجب القتل بمال فالمقتول شهيد كما لو اذا قتل
الاب ابنه فان الابن شهيد مع انه يجب المال لكن لا يجب المال بنفس القتل فان هذا القتل يوجب القصاص
في الاصل الا انه سقط القصاص لحرمة الولد وكان ينبغي ان يشترط العقل ايضا كما اشترط البلوغ

والطهارة اذا الثلثة شرط عند ابي حنيفة رح ولم يرتث اي لم يصر خلقا في باب الشهادة يقال ثوب رث اي خلق وسمي فايدة
ومن قبله اهل الحرب او البغي او قطاع الطريق باي شيء قتلوه فهو شهيد فينزع عنه ما ليس من جنس الكفن كالفرو والحشو
والقلنسوة والسلاح غير ثوبه الذي يلبسه ويخفق وان نقص كفنه عن كفن السنة بان لم يكن معه ما يكون من جنس الكفن
كالازار ونحوه يزاد حتى يتم الكفن وان زاد على كفن السنة ينقص ليتم اي ليصير كفنه على وجه السنة ولا يغسل الشهيد
ويصلى عليه ويدفن مع دمه وقال الشافعي لا يصلى عليه وغسل من وجد قتيلا في مصر ولا يعلم قاتله لانه يجب فيه الدية مخفف
اثر الظلم بسبب العوض فانه له حكم المعوض فصار كالنفس باقية ببقاء العوض هذا ان وجد القتيل في المصر وان وجد
في مفازة ليس بقربها عمران لا يجب فيه الدية فلا يغسل اذا وجد به اثر القتل وكذا اذا علم قاتله معينة فان الموجب فيه
القصاص وهو عقوبة وليس بعوض فلا يغسل او جرح وارتث وحاصل الارتثاث ان ينال شيئا من مرافق الحيوة
بان نام او اكل او شرب فان شهداء احد ماتوا عطاشا والكاس يدار عليهم خوفا من نقصان الشهادة او عولج او
اواه خيمة او نقل من المعركة اي من المكان الذي جرح فيه حيا وهذا ان نقل للتداوي وان نقل من بين الصفين
كيلا يطاء الخيول فليس بمرتث لانه ما نال شيئا من الراحة او بقي عاقلا حتى مضى وقت صلوة كاملا وهذا مروي عن ابي
يوسف رح وان بقي حيا زايل العقل في هذا الوقت لا يغسل وعن محمد ان عاش مكانه يوما او ليلة يغسل وعن ابي يوسف رح
ان عاش اكثر اليوم او الليلة يغسل اقامة للاكثر مقام الكل او اوصى بشيء الا ايصاء عند ابي يوسف ارتثاث وعند محمد لا واختلف
المتاخرون في ذلك منهم من قال الاختلاف فيما اذا اوصى بشيء من الامور الاخرة اما اذا اوصى بشيء من امور الدنيا فهو ارتثاث
ويغسل بالاتفاق وقيل اذا اوصى بامور الاخرة لا يغسل اتفاقا والخلاف فيما اذا اوصى بامور الدنيا وقيل لا خلاف فما قال
ابو يوسف رح محمول على ما اذا اوصى بامور الدنيا وعند ذلك يغسل اجماعا وما قال محمد على ما اذا اوصى بامور الاخرة وعند ذلك
لا يغسل اتفاقا وصلي عليهم لا يحتاج المذكره لان هولاء ليسوا بشهداء وبعد ما ذكر ان هولاء يغسلون واعلم انهم ليسوا

انهم ليسوا بالشهداء علم انه يصلى عليهم كما يصلى على ساير المسلمين وان قتل لبغي او القطع طريق يغسل ولا يصلى عليه وقال الشافعي رح
يصلى عليه وانما لا يصلى على الباغي اذا قتل في الحرب اما اذا قتل بعد ما وضع الحرب اوزارها يصلى عليه وكذا قاطع الطريق انما
لا يصلى عليه اذا قتل في الحرب اما اذا اخذه الامام ثم قتله صلى عليه واذا قتل الانسان نفسه خطاء فانه يغسل ويصلى عليه بلا خلاف
واما اذا قتل نفسه عمدا اختلف المشايخ فقال الامام الحلوائي الاصح عندي انه يصلى عليه ويقبل توبته ان تاب في ذلك الوقت
وقال قاضي الامام علي السغدي الاصح عندي انه لا يصلى عليه لانه باغ على نفسه وفي فتاوى قاضي خان المسلم اذا قتل نفسه يغسل
ويصلى عليه ومشايخنا جعلوا المقتولين بحكم العصبة حكم اهل البغي في حق هذه الاحكام وكذلك حكم الواقفين الناظرين اليهم
اذا اصابهم حجر او سكين وماتوا في تلك الحالة لانهم يعينونهم بالصياح ولو اصابهم في تلك الحالة وماتوا بعد توبتهم يصلى
عليهم وقال ابو يوسف رح لا يصلى على كل من قتل على متاع يأخذه والمكابرين في المصر بالسلاح فصل في صلوة الخوف
اذا اشتد خوف العدو واشتداد الخوف ليس بشرط عند عامة مشايخنا فسبب جواز صلوة الخوف نفس خوف العدو وقال فخر الاسلام
المراد بالخوف عند البعض حضور العدو لا حقيقة الخوف على ما عرف فان مناط الرخصة هو الامر الظاهر دون الخفي كالرخص
يتعلق بنفس السفر لا حقيقة المشقة وقال بعض مشايخنا ان المسلمين اذا راوا سوادا وظنوه العدو وصلوا صلوة الخوف
ولم يتبين انه العدو جازت صلوتهم لان السبب كان متقررا وان تبين انه ابل ما لم تجز فصلوة الخوف مشروعة في زماننا
خلافا لابي يوسف رح وكان هو يقول اولا مثل ما قالا ثم رجع فقال كانت في حيوة النبي صلعم خاصة ولم يبق مشروعا جعل
الامام امته اي طائفة نحو العدو وصلى باخرى اي بامة اخرى ركعة في الفرض الثنائي كالفجر وظهر المسافر وجمعة وعيد
وركعتين في غيره اي غير الثنائي ثلاثيا كان كالمغرب او رباعيا واذا رفع الامام راسه من السجدة الثانية مضت هذه الامة
اليه اي الى وجه العدو وجاءت تلك الامة التي لم تصل وصلى الامام بهم ما بقي من الصلوة وتشهد الامام مع هذه
الامة ولكن سلم الامام وحده ومضت هذه الامة اليه اي الى وجه العدو وجاءت الامة الاخرى وهي التي

وهي التي صلى بها اولا واتمت الصلوة وحدانا بلا قراءة لانهم لاحقون حيث ادركوا اول الصلوة ومضوا الى وجه العدو
ثم جاءت الاخرى وهم الذين ادركوا اخر صلوة الامام واتموا الصلوة بها اي بالقراءة لانهم مسبوقون حيث لم يدركوا اول
صلوة الامام وهذا اذا تنازع القوم في الصلوة خلف الامام واذا لم يتنازعوا صلى بطايفة تمام الصلوة ويرسلهم الى وجه
العدو ويامر واحدا من الطايفة الاخرى ان يصلي بهم وقال مالك رح يصلي بالطايفة الثانية الاولى ركعة وينتظر الامام
ليصلي الطايفة الاولى الركعة الثانية وتسلم ويذهب الى العدو وجاءت الطايفة الثانية فيصلي الامام بهم الركعة
الثانية ثم يسلم ويسلمون معه وان زاد الخوف بحيث لا يقدرون على الصلوة نازلين صلوا ركبانا من غير جماعة بل فرادى
وعن محمد رح انه جوز لهم ان يصلوا ركبانا بالجماعة بالايماء بالركوع والسجود والى اي جهة قدروا وذلك لان الصلوة
على الدابة يجوز بعذر دون هذا فانه اذا كان الرجل في السفر وامطرت السماء فلم يجد مكانا يابسا فانه تقف على دابة
مستقبل القبلة ويصلي بالايماء اذا امكنه ايقاف الدابة وان لم يمكنه ايقاف الدابة مستقبل القبلة فانه يصلي مستدبر
القبلة بالايماء فان سارت الدابة نفسها فلا باس لكن لا يسير بها صاحبها وهذا في الفرايض واما النوافل فيجوز
على الدابة بالايماء الى اي جهة شاء سواء قدر على النزول او لم يقدر وقد ذكرنا قبل ويفسدها القتال لانه عمل
كثير خلافا لمالك رح والشافعي وكذلك المشي والركوب وان كان ماشيا هاربا من العدو ولم يمكنه الوقوف ليصلي لا يصلي
ماشيا خلافا للشافعي وكذلك لا يصلي وهو يقاتله وان ذهب الوقت **فصل في الصلوة في الكعبة** وصح
في جوف الكعبة الصلوة الفرض والنفل خلافا للشافعي فيهما وللمالك في الفرض كذا ذكر الخلاف في الهداية ولو كان
ظهره اي ظهر المقتدي الى ظهر امامه اي صلوا بجماعة في الكعبة فجعل بعض القوم ظهره الى ظهر الامام صح لانه متوجه الى الكعبة
ولم يعتقد امامه مخطيا بخلاف ما لو تحروا في ليلة مظلمة واقتدوا بامام فانه لا يصح صلوة من علم انه مخالف للامام في الجهة
لان عنده ان امامه غير مستقبل الى القبلة فلم يصح اقتداؤه به وهناك كل جانب قبلة فلم يعتقد امامه مخطيا فجاز اقتداؤه

فجاز اقتداؤه به لا يصح الصلوة لمن جعل ظهره الى وجهه اي الى وجه امامه لانه تقدم على امامه ولو كان وجهه الى وجه الامام جاز
ويكره وينبغي لمن يواجه الامام ان يجعل بينه وبين الامام سترة احترازا عن التشبه بعابد الصورة واذا كان
على يمين الامام او يساره فهو جايز ايضا ولو صلى على سطح الكعبة يصح صلوته وان لم يكن بين يديه سترة وقال الشافعي
لا يصح الا ان يكون بين يديه سترة ولكن كره فوقها عندنا تعظيما للكعبة وان اقتدوا اي صلى الامام في المسجد الحرام فتحلق الناس
واقتدوا به حولها اي حول الكعبة وبعضهم اقرب اليها اي الى جدار الكعبة من امامه صح الاقتداء ان لم يكن ذلك البعض
الذي اقرب الى الجدار في جانبه اي جانب الامام اما اذا كان ذلك البعض الذي اقرب الى الجدار من جانب الامام لا يصح
اقتداؤه لانه متقدم على امامه بخلاف ما اذا لم يكن في جانب الامام فانه لم يقع التقدم هناك **كتاب الزكوة** يقال
زكى الزرع اي نما وفلان زكى اي طاهر وكلا المعنيين موجود في الزكوة لانها سبب لنماء المال بالخلف في الدنيا
والثواب في الاخرة وسبب للطهارة عن الاثام ويطلق الزكوة في الشرع على القدر المخرج الى الفقير كقوله تعالى واتوا
الزكوة وعلى ايتاء ذلك القدر قال الله تعالى والذين هم للزكوة فاعلون هي لا تجب اراد الوجوب القطعي وهو بمعنى الفرض
فلا شبهة في وجوب الزكوة مجملة وان كان في تفاصيلها خلاف الا على حر فلا تجب على العبد قنا كان او مكاتبا او مدبرا
مكلف اي عاقل بالغ فلا تجب على الصبي ولا على المجنون اذا لم يفق يوما من الحول حتى لو افاق يوما من الحول تجب الزكوة
كما لو افاق يوما من رمضان تجب صوم كل الشهر وذكر اليوم على سبيل التمثيل والمقصود جزء من الشهر وجزء من الحول وعن
ابي يوسف رح انه اعتبر اكثر الحول فان كان مفيقا في الاكثر تجب وان كان مجنونا في الاكثر لا تجب وهذا في الجنون العارضي
بان جن بعد البلوغ واما في الاصلي بان بلغ مجنونا فعند ابي حنيفة رح يعتبر ابتداء الحول من وقت الافاقة وعند الشافعي رح
تجب الزكوة في مال الصبي والمجنون مسلم فلا تجب على الكافر مالك ملكا تاما لا خلل فيه اي رقبة ويدا فلا تجب على المديون
وان ملك نصابا لان الدين يوجب خللا في الملك فان صاحب الدين يستحقه عليه ويأخذه من غير رضاه وذلك اية

عدم الملك كما في الوديعة والمغصوب ولا يجب على المرأة في مهرها عند ابي حنيفة رح اذا كان ابلا سائمة باعيانها غير مقبوض لها لان
تمام ملكها لا يحصل الا بالقبض للنصاب كما في دراهم نام النماء امر مبطن فاعتبر اقيم مقامه ان يكون حقيقيا او تقديريا وادير الحكم على
زمان يتحقق فيه النماء كما في السفر مع المشقة وهو اي النماء اما بالتمنية كالدراهم والدنانير مع حولان الحول او السوم كذالك
كما في السائمة او بنية التجارة كما في العروض مع حولان الحول ثم الزكوة واجبة على الفور بعد الحول عند البعض حتى يأثم بالتاخير
وعن محمد لو من اخر الزكوة بغير عذر لا يقبل شهادته وقيل يجب على التراخي فان جميع العمر وقت الاداء حتى لو ادى في السنة
الثانية او الثالثة يكون مؤديا لا قاضيا ولو هلك كل النصاب لا يضمن وان فرط فاضل صفة نصاب عن حاجة الاصلية
كحاجة السكنى واللبس والركوب والاستعمال والاستخدام وغير ذالك فلا تجب في دور السكنى وثياب البدن واساس
المنزل ودواب الركوب وعبيد الخدمة وسلاح الاستعمال والكتب لاهلها والات المحترفين وكل ما هو مشغول بالحاجة
الاصلية فانه كالمعدوم وفاضل عن دين مطالب من عبد فلو كان عليه دين يحيط بماله فلا زكوة عليه وان كان ماله اكثر من
دينه زكى الفاضل اذا بلغ نصابا والدين المطالب من جهة العباد اعم من ان يكون للعباد كالقرض وثمن المبيع وضمان
المتلف وارش الجراحة ومهر المرأة والنفقة التي فرضت عليه سواء كان الدين من النقود او المكيل او الموزون او غير
ذالك وسواء كان حالا او موجلا وذكر بعضهم ان دين مهر المرأة لا يمنع اذا لم يكن الزوج على عزم الاداء لانه لا يعد
دينا او يكون الدين لله لكن له مطالب من جهة العباد في الجملة كالزكوة في السوائم ومال التجارة فان حق المطالبة ثابت
للامام ونائبه فصار كديون العباد ولهذا يستحلف لو انكر الحول وفي الاموال الباطنة كذالك حق المطالبة ثابت
اذا مر بها على العاشر وان لم يرفع الاخذ كان في الاصل للامام وانما فوض عثمان رض الى الملاك المصلحة راها
فبقي حكم الاصل وهو كونه مطالبا به فيمنع وجوب الزكوة وكذا دين الخراج والعشر مانع واما اذا لم يكن الدين
مطالبا من جهة العباد فلا يمنع وجوب الزكوة مثل دين النذر والكفارة وصدقة الفطر ووجوب الحج والاضحية وجعل

[illegible]

وجعل المصنف في شرح الوقاية دين الزكوة غير مانع كدين النذر والكفارة وهو خلاف المشهور وعند زفر دين الزكوة لا يمنع
وجوب الزكوة قيل على هذا اذا كان لرجل مائتا درهم ومر عليه ثمانون حولا وجب عليه اربعمائة درهم في كل حول خمسة دراهم
وعند الشافعي رح الدين لا يمنع وجوب الزكوة ولا يجب الزكوة على مكاتب فانه عبد ما بقي عليه درهم وملكه ليس بتام فيخرج
بقيد الحرية وبقيد الملك لا يام كان ذالك المال كذالك ويسمى هذا المال ضمارا او ضمار المال الغائب الذي لا يرجى فاذا رجى
لم يكن ضمارا مشتق من قولهم بعير ضامر وهو الذي يكون فيه اصل الحيوة لكن لا ينتفع به لشدة هزاله او مشتق من الاضمار التغيب
والاخفاء ومنه قولهم اضمرت في قلبي شيئا وهذا الاشتقاق اقرب كذا في المغرب والمال الضمار كمفقود وفقده المالك
وفات عنه او سقط في البحر او دفن في الصحراء ونسي مكانه اما المدفون في الدار والبيت فيجب فيه الزكوة وان نسي مكانه
وفي المدفون في الارض او الكرم اختلاف المشايخ ومجحود بان كان له دين على اخر فجحده سنين ولا حجة عليه ثم صارت
له بينة بان اقر عند الشهود وكذالك المغصوب ومال مأخوذ اخذه السلطان مصادرة فان هذه الاموال اذا
وصلت الى يد المالك لا يجب الزكوة من السنين التي كانت ضمارا فيها وفيه خلاف زفر والشافعي رحمهما الله ولو
كان المال على مقر ملي او معسر او كان على جاحد عليه بينة عادلة او علم به القاضي يجب الزكوة لما مضى وهذه
رواية عن محمد وفي رواية اخرى عنه لا يجب وان كان يعلم ان له بينة اذ ليس كل شاهد بعدل ولا كل قاض بعدل
وفي المخاصمة بين يدي القاضي ذل والبينة لا يوجب بنفسها بخلاف الاقرار وشرط الصحة اداء الزكوة النية
وقت الاداء او وقت العزل من المال مقدار الواجب اما اذا نوى ان يؤدي الزكوة فجعل يتصدق الى اخر السنة
ولم يحضره النية لم يجز لما ان النية يعتبر اقرانها بالفعل ولم يوجد الا اذا تصدق على الفقير بالكل اي بجميع ماله فانه
يسقط عنه فرض الزكوة وان لم ينو وكذا لو وهب دينه على فقير منه ولو ادى بعض النصاب بلا نية سقط زكوة
المؤدى عند محمد وعند ابي يوسف لا يسقط ولو وهب دينه من فقير ونوى زكوة دين اخر على رجل اخر او نوى زكوة

عين له لم يجز اما لو ادى العين عن الدين صح وليس فيما دون خمس من الابل زكوة فاذا بلغت خمسا وحال عليها الحول يجب
شاة الى تسع فاذا كانت عشرا يجب شاتان الى اربع عشرة فاذا كانت خمس عشرة يجب ثلث شاة الى تسع عشرة فاذا كانت
عشرين ففيها اربع شياه فتظهر انه يجب في كل خمس من الابل سائمة شاة الى اربع وعشرين ثم يجب في خمس وعشرين بنت
مخاض وهي الناقة التي استكملت سنة ودخلت في السنة الثانية سميت بها لان امها مخاض وجع الولادة فانها
صارت ذات مخاض بولد اخر فلمعنى ست ذات مخاض وصف الصبيت لان من صفات الواجب في الابل الانوثة
حتى لا يجوز فيها سوى الاناث ولا يجوز الذكور الا بطريق القيمة ويجب في ست وثلثين من الابل بنت لبون وهي التي
استكملت سنتين ودخلت في الثالثة سميت بها لان امها لبون اي ذات لبن بسبب ولادة اخرى فالزيادة
المغيرة للفريضة هنا احد عشر حيث وجب في خمس وعشرين بنت مخاض وفي ست وثلثين بنت لبون ويجب في ست
واربعين الى ستين حقة وهي التي استكملت ثلث سنين ودخلت في الرابعة سميت بها لانها استحقت
ان تركب ويحمل عليها كانها مصدر بمعنى المفعول اي المحقوقة والزيادة المغيرة للفريضة هنا عشرة ويجب في احدى
وستين الى خمس وسبعين جذعة وهي التي استكملت اربع سنين ودخلت في الخامس سميت بها لانها
لا يستوفي ما يطلب منها الا بالقرب تكلف وجنس كانها بمعنى المفعول ماخوذة من قولك جذعت الدابة اذا حبستها
من غير علف وهي اعلى الاسنان التي توجد في الزكوة والزيادة المغيرة للفريضة هنا خمس عشر ويجب في ست وسبعين
بنتا لبون الى تسعين ويجب في احدى وتسعين حقتان الى مائة وعشرين ثم اذا زادت على مائة وعشرين تستانف
الفريضة ويجب في كل خمس زادت شاة مع الواجب المتقدم الذي يليه يعني في خمس ومائة وعشرين حقتان وشاة وفي مائة
وثلثين حقتان وشاتان وفي مائة وخمس واربعين حقتان وبنت مخاض ويجب في مائة وخمسين ثلث حقاق ثم
تستانف الفرض كما الاول اي كالفرض ابتداء فيكون في خمس زاد على مائة وخمسين شاة مع ثلث حقاق وفي العشر

وثلثين حقتان وثلث شياة وفي اربعين ومائة حقتان واربع شياة ويجب في خمس وعشرين بنت مخاض فيجب في مائة وخمس

وفي العشر شاتان وفي خمس عشر ثلث شاة وفي العشرين اربع شياة وفي خمس وعشرين بنت مخاض وفي ست وثلثين بنت لبون
فاذا بلغت مائة وستا وتسعين ففيها اربع حقاق الى مائتين لكن لا يجب بعد المائة وخمسين هنا الجذعة بخلاف الفرض
ابتداء فان فيه يجب في احدى وستين جذعة والواجب هنا لا يجاوز الحقة فيزاد في كل ست واربعين الى خمسين حقة
ففي ما بين اربع حقاق وفي خمس زاد على مائتين يجب شاة وفي خمس وعشرين بنت مخاض وفي ست وثلثين بنت لبون
وفي ست واربعين حقة كل ذالك مع الواجب المتقدم فاذا بلغت خمسين ومائتين يجب خمس حقاق وهكذا القياس
وقال الشافعي اذا زادت على مائة وعشرين واحدة ففيها ثلث بنات لبون فاذا صارت مائة وثلثين ففيها حقة
وبنتا لبون ثم يداروا الحساب على الاربعينات والخمسينات فيجب في كل اربعين بنت لبون وفي خمسين حقة ولم يوجب
في كل خمس شاة وفي خمس وعشرين بنت مخاض وقال مالك ان الواجب في المائة والعشرين حقتان كما مر ولا
يتغير بزيادة واحدة كما ذهب اليه الشافعي رحمه الله بل اذا بلغت مائة وثلثين ففيها حقة وبنتا لبون فانه مرة
خمسون ومرتين اربعون وهو موافق في المذهب وليس فيما دون ثلثين من البقر صدقة ويجب في ثلثين بقرا
تبيع هو الذي تم عليه سنة سمي به لانه يتبع امه بعد او تبيعة هي انثاه والذكر والانثى في زكوة البقر سواء ولذا
كان مخيرا او يجب في اربعين بقرا مسن هو الذي تم عليه سنتان ودخلت في الثالثة او مسنة هي انثاه وفيما زاد على
اربعين يجب ذالك الزايد ويجب بقدره ففي الواحدة الزايدة يجب ربع عشر مسنة وفي الاثنتين نصف عشر
مسنة وهكذا يجب الى ستين وهذا رواية الاصل وروى عن ابي حنيفة انه لا يجب في الزيادة على اربعين شئ حتى
تبلغ خمسين وفيها مسنة وربع مسنة او ثلث تبيع وروى عن ابي حنيفة انه لا شئ في الزيادة حتى تبلغ ستين وهو
قول ابي يوسف ومحمد والشافعي رحمهم الله ثم اذا بلغ ستين يجب في كل ثلثين تبيع او تبيعة واذا زاد على ستين لا يجب
في الزيادة شئ حتى بلغت عشرا واذا بلغت عشرا يجب في كل اربعين مسنة او مسن واذا كان كذالك فيجب في ستين تبيعان

او تبيعان وفي سبعين مسنة وتبيع وفي ثمانين مسنتان وفي تسعين ثلثة اتبعة وفي مائة تبيعتان ومسنة وعلى هذا ينتقل الفرض في كل عشرة من تبيع الى مسنة وليس في اقل من اربعين من الضان والمعز صدقة وتجب في اربعين ضانا او معزا شاة هي اسم جنس يتناول الضان والمعز جميعا والضان نوع مشتمل على الذكور والاناث والذكر يسمى كبشا والانثى نعجة والمعز نوع اخر يشتمل الذكور والاناث فالذكر منه يسمى تيسا والانثى عنز ويؤخذ في زكوة الغنم الذكر والانثى لان اسم الشاة ينتظمهما ويؤخذ الثني وهو ما تمت له سنة ولا يؤخذ الجذع وهو ما اتى عليه اكثر السنة وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله انه لا يؤخذ من المعز الا الثني فاما من الضان فيؤخذ الجذع وهو قول ابي يوسف ومحمد والشافعي رحمهم الله وتجب في مائة واحدى وعشرين شاتان وما بينهما عفو وتجب في مائتين وواحدة ثلث شياه وما بينهما عفو وتجب في اربعمائة اربع شياه ثم يجب في كل مائة زاد على اربعمائة شاة ففي خمسمائة خمس وعلى هذا القياس ويجب في كل فرس من الاناث المنفردة او المختلطة مع الذكور دينار او ربع عشر قيمتها اذا بلغت نصابا قيل هذا في افراس العرب لتقاربها في القيمة اما في افراسنا فيقومها ويؤدي من كل مائتي درهم خمسة ولا شيء في الذكور الخيل منفردة وفي رواية يجب وكذا لا شيء في الاناث منفردة في رواية ولا نصاب للخيل وقيل نصابه ثلثة وقيل خمسة وليس للامام اخذ صدقة الخيل جبرا وان كان له ان يأخذ صدقة سائر السوائم جبرا ووجوب الزكوة في الخيل عند ابي حنيفة وهو قول زفر رحمهما الله واما عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وهو قول الشافعي لا زكوة في الخيل وهو المختار للفتوى ولا تجب الزكوة في المواشي الا في السائمة اي المكتفية بالرعي وهو بالكسر الكلاء وهو اسم لما يرعاه الدواب رطبا كان او يابسا في اكثر الحول حتى لو علفها نصف الحول او اكثر لم يكن سائمة لا تجب فيها الزكوة واعتبر الاكثر اذ لا بد لاصحاب المواشي ان يعلفوها اوان الثلج والبرد فجعل الاقل تابعا للاكثر ولا تجب الزكوة في الصغار من المواشي وهي التي لم يتم عليها سنة كالفصلان والعجاجيل والحملان الا اذا كان فيها كبار فجعل الصغار تبعا للكبار في الانعقاد نصابا وفي تادية الزكوة اي لا يؤخذ من الصغار بل يؤخذ من الكبار حتى لو كان له اربعون حملا الا واحدة وواحدة مسنة تجب المسنة ولو كان

تجب المسنة ولو كان له مسنتان ومائة وتسعة عشر حملا تجب فيهما مسنتان وعلى هذا القياس حكم الابل والبقر وهذا اخر اقوال ابي حنيفة وهو قول محمد رحمه الله وكان يقول اولا يجب في الصغار ما يجب في الكبار وان لم يكن معها كبار وهو قول زفر ومالك ثم رجع وقال يجب في الصغار واحدة منها وهو قول ابي يوسف والشافعي رحمهما الله ولا تجب الزكوة فيما يعمل من الابل والبقر كالتي اعدت للحمل بارا او اثارة الارض او غيرها ويدخل فيها العلوفة لان الظاهر انها تعلف للعمل وعند مالك تجب الزكوة فيما يعمل والواجب في الزكوة هو الوسط لا خيار المال ورذالته فلا يأخذ المصدق الا الوسط وان وجب على المزكي سن كبنت اللبون مثلا ولم يوجد ذلك في مواشيه يأخذ العامل الادنى من ذلك كبنت مخاض مثلا مع الفضل اي فضل قيمة الواجب على قيمة المأخوذ كفضل قيمة بنت اللبون على قيمة بنت المخاض او يأخذ الاعلى من ذلك كالجذعة ويرد الفضل اي فضل قيمة المأخوذ على قيمة الواجب وهذه العبارة بظاهرها تدل على ان الخيار للعامل في اخذ الادنى او الاعلى وهكذا يفهم من الهداية وليس كذلك والصواب ان الخيار مفوض الى من وجب عليه الزكوة ان شاء اعطى شيئا فوق الواجب واسترد الفضل وان شاء شيئا دون الواجب ودفع فضل القيمة وان شاء اعطى القيمة فاذا عين المالك شيئا من ذلك تعين لان الخيار شرع رفقا بمن عليه الواجب والرفق انما يتحقق بتخييره ونصاب الذهب عشرون مثقالا وهو عشرون قيراطا كل قيراط خمس شعيرات ونصاب الفضة مائتا درهم كل عشرة دراهم سبعة مثاقيل يسمى هذا وزن سبعة وهو ان يكون الدرهم سبعة اجزاء من اجزاء يكون المثقال منها عشرة فيكون الدرهم نصف مثقال وخمسه ويكون عشرة دراهم بوزن سبعة مثاقيل واصله ان الدراهم كانت في الابتداء ثلثة اصناف صنف كل عشرة دراهم عشرة مثاقيل وصنف كل عشرة دراهم سبعة مثاقيل وصنف كل عشرة منها خمسة مثاقيل وكان الناس يتعاملون بها فلما استخلف عمر رضي الله عنه واراد ان يستوفي الخراج بالاكثر والتمست الرعية منه التخفيف جمع حساب زمانه ليتوسطوا بين ما طلبه عمر وطلبته الرعية فاستخرجوا له وزن السبعة بان جمعوا من كل صنف عشرة دراهم فصار الكل احدا وعشرين

مثقالا ثم اخذ واثلثه فكان عشرة دراهم سبعة مثاقيل وبالعكس فيجب ربع العشر من كل ذلك من الذهب والفضة سواء كان
معمولا مضروبا كالدراهم والدنانير او غير مضروب كالاواني والحلي او تبرا هو ما كان غير مضروب من الذهب والفضة
كذا في المغرب وقال الشافعي لا يجب الزكوة في حلي النساء وخاتم الفضة للرجال ولا شيء في الكسور الزائدة على النصاب
حتى يبلغ الكسر خمس النصاب كما اذا زاد على عشرين مثقالا اربعة مثاقيل او زاد على مائتي درهم اربعون درهما وح
يجب في كل خمس زاد على النصاب بحسابه ففي اربعين درهما زاد يجب درهم مثلا وعلى هذا القياس وقال ابو يوسف
ومحمد والشافعي رحمهم الله يجب الزكوة فيما زاد بحساب تلك الزيادة وان قلت كدرهم فيؤدي ربع عشرها وان كان الد
نانير والدراهم مغشوشة يعتبر الغالب اي اذا كان الغالب على الدراهم الفضة فهي فضة وان غلب الغش كالنحاس
والصفر مثلا فهي في حكم العروض وح يقوم الدراهم والدنانير المغشوشة ان بلغت قيمتها نصابا يجب الزكوة واذا كانت
في حكم العروض لابد من نية التجارة كما في ساير العروض لا يجب الزكوة في غير سائمة من السوائم والذهب والفضة الا بنية
التجارة عند تملكها بسبب اختياري مثل ان يتملك بغير الارث كالشراء ونحوه حتى لو نوى للتجارة زمان تملكها بالارث
لا يجب فيهما الزكوة وشرط نية التجارة عند حدوث الملك حتى لو نوى التجارة بعد حدوث لا يجب فلا بد من اقتران عمل
التجارة بنيته وهذا اذا بلغ ليعمل بنيته وهذا اذا بلغ قيمته اي قيمة غير سائمة يعني قيمة العروض نصابا من احدهما اي الذهب
او الفضة حال كون احدهما انفع للفقير اي ان كان التقويم بالذهب انفع للفقير يقوم عروض التجارة بها وان
كان التقويم بالفضة انفع تقوم بها وان بلغت بالتقويم باحدهما نصابا ولم يبلغ بالاخر قومت بما تبلغ نصابا
وان بلغت بكل واحد نصابا يقوم بما هو اروج وان استويا في الرواج يخير المالك وفي رواية عن ابي حنيفة رح يخير المالك
في التقويم وان كان التقويم باحدهما انفع وعن ابي يوسف رح يقوم العروض بما اشتراها ان كان الثمن من النقود وان
اشتراها بغير النقود قومها بالنقد الغالب وعن محمد رح انه يقومها بالنقد الغالب على كل حال سواء اشتراها باحد النقدين

باحد النقدين او بغيره ويجوز دفع القيم في الزكوة وكذا في صدقة الفطر والكفارة والعشر والنذر وقال الشافعي رح لا يجوز اداء
غير المنصوص عليه فمن له خمس من الابل وجب شاة فعندنا يجوز اداء قيمة الشاة وعنده يتعين اداء الشاة وعلى هذا القياس
والهلاك اي هلاك مال الزكوة بعد الحول يسقط الزكوة فان هلك كل المال يسقط كل الواجب ولم يجب شيء وان فرط
بعد الحول في الاداء وان هلك بعض المال يسقط الزكوة بحصته اي بحصة الهالك وقال الشافعي رح يضمن اذا هلك بعد التمكن
من الاداء ولو طلب الساعي فلم يعط الزكوة وهلك المال لا يضمن ايضا على الاصح وتجب الزكوة في النصاب لكن من ملك
اربعين من الابل فانه يجب عليه بنت لبون في ست وثلثين ولا تجب في العفو وهو اربعة شيء فيجب بنت مخاض ان هلك
بعد الحول خمسة عشر من اربعين بعيرا فانه يصرف الهلاك اولا الى العفو وهو اربعة ثم الى النصاب الذي يلي العفو وهو ست
وثلثون فيسقط بنت اللبون وقال محمد وزفر يجب الزكوة في النصاب والعفو فمن ملك ثمانين شاة وهلك نصفها
بعد الحول يجب شاة عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعند زفر ومحمد رحمهما الله يجب نصف شاة ومن كان له في ابتداء الحول
نصاب فاستفاد في اثناء الحول مالا من جنسه يضم المال المستفاد وسط الحول الى النصاب من جنسه كما اذا كان له مائتا درهم وحال
الحول وقد حصل له في اثناء الحول مائة درهم يضم المائة الى المائتين ويزكي عن الكل وقال الشافعي رح لا يضم وان كان المستفاد
من غير جنس ماله لا يضم عندنا ايضا وان كان المستفاد والارباح والاولاد يضم بالاتفاق ويضم الذهب الى الفضة لاتمام
النصاب اي من كان له مائة دراهم وخمسة مثاقيل ذهب بلغ قيمتها مائة درهم تكمل نصاب الفضة بالذهب باعتبار القيمة
ويجب عليه الزكوة وهذا عند ابي حنيفة رح وعندهما يضم الذهب الى الفضة باعتبار الاجزاء لا باعتبار القيمة فمن له مائة دراهم وعشر
مثاقيل ذهب او مائة وخمسين درهما وخمسة مثاقيل ذهب يجب عليه الزكوة بالاجماع اما عندهما فللضم بالاجزاء واما عند
ابي حنيفة رح فللضم باعتبار القيمة لانه ان كانت قيمة عشر مثاقيل مائة درهم كان مالكا لنصاب الذهب او الفضة من جهة
القيمة وان كانت اكثر كان مالكا لنصاب الفضة وان كانت اقل كان مالكا لنصاب الذهب فلا يظهر الخلاف عند

كامل الاجزاء وانما يظهر عند نقصان الاجزاء وكذا يضم العروض اليهما بالقيمة اى الى الذهب والفضة لاتمام النصاب فمن كان
له عشر مثاقيل ذهب وعروض تبلغ قيمتها عشر مثاقيل تجب عليه الزكوة وقال الشافعى لا يضم احد الجنسين الى الآخر كما لا يضم
الابل مع الغنم ونقصانه اى نقصان النصاب في اثناء الحول هدر اذا كان كاملا في ابتداء الحول مائتى درهم ثم انتقص اثناء
الحول ثم كمل في آخره تجب عليه الزكوة ومن ملك نصابا جاز له تقديمها اى تقديم الزكوة لحول واحد او اكثر من حول كما اذا
ملك مائتى درهم فيؤدى زكوة حول او اكثر جاز بخلاف ما اذا ملك مائة درهم وزكى فانه لم يجز وقال مالك لا يجوز التقديم
وكذا يجوز تقديم الزكوة لنصب كالذهب والفضة والغنم لذى نصاب واحد كمن له مائتا درهم مثلا فيؤدى لاكثر من نصاب
واحد ثم ملك بعد الاداء نصابا اجزاه اما ادى من قبله وفيه خلاف زفر وهو واما اذا لم يكن يملك نصابا اصلا لم يصح الاداء
فصل وينصب الامام العاشر على الطريق لاخذ زكوة التجار وما من المار به من اللصوص وكى يأخذ العاشر
صدقات الاموال الظاهرة يأخذ صدقات الاموال الباطنة التي يكون مع التاجر فيأخذ من المسلم اذا مر عليه بمال ربع
عشر ومن الذمى ضعفه اى نصف العشر وصدق اى المسلم والذمى مع اليمين ان مر بالمال على العاشر وانكر اتمام الحول
والفراغ من الدين اى دين العباد او ادعيا اداءه اى العشر الى عاشر آخر بعلم وجوده في هذه السنة اما اذا لم يكن في هذه
السنة عاشر آخر لم يصدقا لظهور كونهما بيقين او ادعيا اداءه الى فقير في غير السوائم ولو ادعيا الاداء في السوائم لم يصدقا
اذ ليس للمزكى الاداء الى الفقير في السوائم بل حق الاخذ للسلطان وقال الشافعى هو يصدق ويأخذ من الحربى العشر
ان لم يعلم قدر ما يأخذون اى اهل الحرب منا وان علم ذلك كالعشر مثلا اخذ عاشرنا مثله منهم ان كان ما يأ
خذون منا بعضا من اموالنا ولو انهم اخذوا الكل ماله تاجرنا لم نأخذ كل مال تاجرهم لانه غدر وهو منهى عنه ولم
يأخذ منه اى من الحربى شيئا ان لم يأخذوا منا شيئا وعشر خمر الذمى لا خنزيره اى لو مر ذمى على العاشر بخمر او خنزير
اخذ نصف عشر قيمة الخمر ولم يعشر الخنزير مطلقا سواء كان منفردا او مع الخمر وطريق معرفة قيمة الخمر الرجوع

٤٩

الخمر الرجوع الى اهل الذمة وقال زفر يعشرهما وقال ابو يوسف يعشرهما اذا مر بهما جميعا كانه جعل الخنزير تبعا للخمر وان مر بكل
واحد على الانفراد عشر الخمر دون الخنزير وقال الشافعى هو لا يعشرهما ولا يعشر امانة كمال البضاعة ومال المضاربة فانه
لو مر على العاشر بمال البضاعة ومال المضاربة لا يأخذ شيئا وكان ابو حنيفة رح يقول اولا يعشر مال المضاربة وهو قول ابى يوسف
ومحمد رحمهما الله وعشر الحربى ثانيا قبل الحول جائيا من داره اى ان مر الحربى على العاشر فعشره ثم مر عليه مرة اخرى لا يعشره
حتى يحول الحول وان عشره فرجع الى دار الحرب ثم خرج ومر على العاشر قبل الحول عشر ثانيا مرة ثانية وخمس معدن ما ينطبع
مثل ذهب ونحوه كالفضة والحديد والرصاص المعدن اسم لمال خلقه الله تعالى في الارض يوم خلق الارض والكنز اسم
لمال دفنه بنو آدم والركاز اسم لهما جميعا وجد في ارض خراج او عشر احترازا عما اذا وجد المعدن في الدار وانا وجد
في المفازة التي لا مالك لها ففيه الخمس ايضا وباقيه اى اربعة اخماسه للواجد ان لم يملك الارض التي وجد فيها المعدن
وقال الشافعى ومالك رحمهما الله لا يخمس والا اى ان ملك الارض فلمالكها الباقى ولا شئ فيه اى في المعدن ان وجده
في داره وقال ابو يوسف ومحمد يخمس وان وجده في ارضه فعن ابى حنيفة روايتان في رواية الاصل لا يجب كما في الدار
وفي رواية الجامع الصغير يجب الخمس والباقى لصاحب الارض ولا شئ في لؤلؤ قيل يقطر مطر الربيع في الصدف
فيصير لؤلؤا وعنبر قيل انه من زبد البحر وقيل ينبت في البحر وقيل انه خثى دابة وعند ابى يوسف فيهما وفي كل
حلية تخرج من البحر الخمس وفيروزج وجد في جبل احترز به عما اذا وجد في خزائن الارض للكفار فانه يخمس وكذا
اللؤلؤ والعنبر ان وجد في خزائن الكفار يخمس ولا شئ في الياقوت والزمرد ونحوهما مما لا ينطبع وان وجد
كنز فيه سمة الاسلام كالمكتوب عليه كلمة الشهادة فهو كاللقطة ففي عشرة دراهم وما فوقها يعرف حولا وفي ما
دون العشرة الى الثلثة شهرا ومن ما دون الثلثة الى الدرهم جمعة ومن ما دون الدرهم يوما وفي فلس ونحوه ينظر يمنة
ويسرة وبعد تعريفها يتصدق بها على نفسه ان كان فقيرا او على غيره ان كان غنيا وان وجد ما اى كنز فيه سمة الكفر

كالمنقوش عليه الصنم خمس على كل حال سواء كان في ارضه او في ارض غيره او في ارض مباحة وباقيه للواجد ان لم يملك
ارضه والا اي ان ملك ارضه فللمختط له اي المالك الذي ملكه الامام عنده البقعة اول الفتح سمي به لان الامام
يخط لكل واحد من الغانمين ناحية من الارض ويقول هذه لك وعند ابي يوسف باقيه للواجد وان لم يعرف المختط له
يصرف الى اقصى مالك يعرف في الاسلام وقيل يوضع في بيت المال وان وجد ركازا في صحراء دار الحرب يكون كله للمستامن
دخل من دار الحرب وجده وان وجد المستامن من الركاز في دار رجل منها اي من دار الحرب رده على مالكها اي مالك
الدار وان وجد المستامن ركاز متاع هم المتاع ما يتمتع به في البيت قيل اراد بالمتاع الاواني وقيل اراد الثياب
في ارض لم يملك خمس وباقيه له اي للواجد وفي عسل اخذ من ارض عشرية احترز به عما اذا اخذ من ارض الخراج فانه لا شيء
فيه او اخذ من جبل وثمره اي ثمر الجبل وفي كل ما خرج من الارض مما يقصد به استغلال الارض وان قل عشر مبتدا
وقوله في عسل ارض خبر ان سقاه اي ما خرج سيح مثل ماء الانهار والاودية او سقاه مطر وهذا كله عند ابي حنيفة رحمه الله
وعند الشافعي لا يجب في العسل شيء وعند ابي يوسف رحمه الله انه يعتبر فيه القيمة فان بلغ قيمته نصابا يجب فيه العشر والا
وعنه انه لا شيء فيه حتى يبلغ عشر قرب كل قربة خمسون منا وعن محمد خمسة افراق كل فرق ستة وثلثون رطلا وعن ابي يوسف
ان ما يوخذ في الجبال من العسل والثمر ليس فيه شيء وعند ابي يوسف ومحمد والشافعي رحمهم الله لا عشر فيما خرج من الارض الا
ان يكون له ثمرة باقية بلغت خمسة اوسق كل وسق ستون صاعا كل صاع ثمانية ارطال فالمجموع الف ومايتا
من والفا عندهم ليس في الخضراوات وفيما لا يبقى سنة كالبيقاج والطرخ والمكثر او البقول والثوم والبصل صدقة
الا في نحو حطب وحشيش وقصب مما لا يستنبت في الجنان ولا يقصد استغلال الارض بنحو الحطب لكن ان اتخذها
مقصبة او مشجرة او منبتا للحشيش يجب فيه العشر وفيما خرج من الارض نصف عشر ان سقي بغرب هو الدلو العظيم
او دالية هي جذع طويل يركب تركيب مداق الارز وفي رأسه دلو يأخذ الماء وتركيب الرجل الطرف الاخر فيرتفع

فيرتفع الدلو بالماء فيصبه رجل اخر ثم ينزل رأسه الى الماء مرة اخرى وهكذا ابلا رفع مؤن الزرع اي فيما يخرج من الارض بمائهما العشر
ونصف العشر ولا يرفع المؤن كاجر العمال ونفقة البقر وكري الانهار وغير ذلك وقيل يرفع المؤن ويعشر الباقي
وماء السماء والبئر التي حفرت في ارض العشر والعين التي ظهرت في ارض العشر وماء البحر عشري واما ماء بئر حفرت
في ارض خراجية وعين يظهر في ارض خراجية فخراجي فان الماء يأخذ حكم الارض لانه خارج منها وماء انهار حفرها العجم
قيد اتفاقي على مثل نهر الملك على طريق الكوفة من بغداد ونهر يزدجرد ومرو رود خراجي وكذا ماء الانهار الاربعة
المشهورة كسيحون نهر خجند وجيحون نهر خوارزم ودجلة نهر بغداد والفرات نهر الكوفة وهذا عند ابي يوسف واما عند محمد
فان ماء هذه الانهار عنده عشري وارض العرب كلها عشرية وهي ما بين العذيب الى اقصى حجر باليمن طولا وما بين
الدهناء ورمل عالج الى قرى يقال لها مشارف الشام عرضا وما اي كل بلد اسلم اهله بغير قتال او فتح بالقتال عنوة وقهرا
وغلبة وقسم بين جيشنا الغانمين عشري اذا كان يسقى بماء السماء او استخرجت عين وسقي بها والبصرة عند ابي يوسف
عشرية والسواد اي سواد العراق خراجي وحده طولا من قرب الموصل الى عبادان وعرضا من العذيب الى حلوان سمي بسواد
لخضرة اشجاره وزروعه وما اي كل بلد فتح بالقتال عنوة واقر اهله عليه ولم يقسم بين جيشنا او صالحهم اي صالح الامام اهله
خراجية ان كانت يسقى بماء الخراج اما ان كانت بماء العشر فهي عشرية وكل موات احيي فهو يعتبر بقربه عند ابي يوسف
فان بقرب الاراضي العشرية فهو عشري وان كانت بقرب الارض الخراجية فهو خراجي والبصرة عنده عشرية وان
كانت بقرب الاراضي الخراجية باجماع الصحابة رضي الله عنهم وقال محمد احياها بماء السماء او عين استخرجها او بئر
حفرها او ماء الانهار التي لا يملكها احد فهو عشري وان احياها بماء الانهار التي حفرها الاعاجم كنهر الملك مثلا فهو
خراجي وهذا اذا كان المحيي مسلما اما اذا كان ذميا فعليه الخراج وان كانت بقرب ارض العشر والخراج نوعان اما خراج
مقاسمة وهو ان يوظف في الخراج من الارض شيء مقدر ككون يوضع ربع الخارج او نحوه كالثلث والنصف على ما يراه الامام

وينصف الخارج غاية الطاقة ولا يزاد عليه وخراج المقاسمة يتكرر بتكرر الخارج كالعشر واما خراج موظف هو ان يوظف على الارض من
دراهم او دنانير مقدرة او غير ذلك كما وضع عمر رضي الله عنه على اهل السواد لكل جريب هو ستون ذراعا في ستين ذراعا
بذراع الملك كسرى يزيد على ذراع العامة بقبضة وذراع العامة ست قبضات يبلغه الماء ويصلح للزراعة
صاع هو ثمانية ارطال اربعة امنان من بر او شعير وفي شرح الطحاوي قفيز مما يزرع فيه وفي الكافي هو الصحيح ودرهم ولجريب
الرطبة خمسة دراهم ولجريب الكرم متصلة والنخل متصلة ضعفها اي عشرة دراهم هكذا هو المنقول عن عمر رضي الله عنه ولما سواه
اي سوى من ذكر كالزعفران والبستان اي كل ارض يحوطها حائط فيها نخيل متفرقة واعناب واشجار يمكن زرع
ما بين الاشجار ما يطيق اي يوضع الخراج بحسب الطاقة ولا خراج لو انقطع الماء عن ارضه اي ارض الخراج او غلب
الماء على الارض او اصاب الزرع آفة لا يمكن دفعها كالبرد والجراد ونحوهما اما في آفة يمكن دفعها كاكل الدواب
ونحوه لا يسقط الخراج ويجب الخراج ان عطلها مالكها هذا اذا كانت صالحة للزراعة والمالك متمكن فلم يزرعها اما
اذا عجز المالك عن الزراعة باعتبار عدم مؤنتها واسبابها فللامام ان يدفعها الى غيره مزارعة واخذ الخراج من نصيب
المالك ويبقى الخراج ان اسلم المالك من اهل الخراج فيؤخذ منه على حاله او شراها اي ارض الخراج مسلم من الذمي
فيؤخذ من المسلم الخراج وان شرى الكافر ارضا كانت عشرية من مسلم وقبضها وضع عليها الخراج عند ابي حنيفة وقال
ابو يوسف يضاعف عليه العشر معناه وعنه يوضع موضع الخراج وقال محمد رحمه الله يبقى عشرية على حالها ثم في رواية عن
محمد يصرف مصارف الصدقات وفي رواية مصارف الخراج فصل في المصارف مصرف الزكوة
هو الفقير اي من له ما يكفيه دون النصاب فلا يسأل والمسكين اي من لا شيء له فيسأل كذا عن ابي حنيفة
وعنه على عكسه وهو مذهب الشافعي والاول اصح وعليه عامة السلف فالفقير والمسكين صنفان وعن ابي يوسف رحمه الله
انهما صنف واحد وعامل الصدقة اي من نصبه الامام لاستيفاء الصدقات والعشور فيعطى ما يسعه وعياله واعوانه

واعوانه بقدر عمله غير مقدر بالثمن وعند الشافعي مقدر به والمكاتب فيعان في فك رقبته باداء بدل الكتابة والمديون الا
نصابا فاضلا عن دينه وقال الشافعي من تحمل دينا لتطفئة فتنة تقضى دينه وان ملك نصابا فاضلا وفي سبيل الله اي منقطع
الغزاة اي الفقراء منهم عند ابي يوسف رحمه الله ولا يصرف الى اغنياء الغزاة وقال الشافعي يصرف ومنقطع الحاج
عند محمد وهو اي الفقراء منهم وابن السبيل اي من له مال لا يكون معه سمي به لانه لزم السفر والسبيل وابن السبيل
غني ملكا فقير يدا فيصرف اي الزكوة الى الكل اي كل واحد من هؤلاء او يصرف الى البعض ويقتصر عليه وعند
الشافعي رحمه الله لا يجوز ما لم يصرف الى اصناف السبعة من صنف ثلثة ويشترط ان يكون الصرف تمليكا اي على وجه
التمليك فلا يصرف الى بناء المسجد وكفن ميت وقضاء دينه لا يصرف الزكوة الى من بينهما ولاد اي اصله كابيه
وجده وان علا او فرعه كولده وولد ولده وان سفل او زوجية فلا يصرف الزوج الى زوجته ولو كانت معتدة
من باين ولا الزوجة الى زوجها وقالا يصرف الزوجة الى زوجها ولا يصرف الى مملوكه قنا كان او مكاتبا او مدبرا او ام
ولد او لا الى عبد اعتق بعضه وقالا يصرف اليه ولا الى غني يملك نصابا من اي مال كان والشرط ان يكون فاضلا
عن حاجته الاصلية وهي مسكنه وثيابه وخادمه ومركبه وسلاحه ولا يشترط النماء ويجوز صرفها الى من يملك اقل من النصاب
وان كان صحيحا مكتسبا وقيل لا يحل للصحيح البدن وقال الشافعي لا يحل لمن ملك خمسين درهما ولا الى مملوكه
اي مملوك الغني والمراد غير المكاتب بدلالة ما سبق من سبق المكاتب احد المصارف وطفله اي طفل الغني
ويجوز الصرف الى ولد الغني ان كان كبيرا ولا يصرف الى بني هاشم وهم آل علي وآل عباس وآل جعفر وآل عقيل
وآل حارث بن عبد المطلب ولا الى مواليهم اي معتق هؤلاء وعن ابي حنيفة لا باس بالصدقات كلها على بني هاشم
قال الطحاوي يأخذ بجواز صرف الصدقة الى بني هاشم ولا يصرف الى ذمي وقال زفر الاسلام ليس بشرط في مصرف
الزكوة وجاز صرف غيرها اي غير الزكوة كصدقة الفطر والصدقة المنذورة اليه اي الى الذمي وقال الشافعي

لايجوز وهو رواية عن ابي يوسف رحمه الله وان دفع الزكوة الى من يجري في حاله وظنه مصرفا للزكوة مثل ان وجد فيه دليل الفقر وقال انه فقير او اخبره مسلم بانه فقير فظهر انه مملوكه عبده او مكاتبه لايجزيه ويعيدها اي الزكوة وان ظهر مانع اخر مثل ان ظهر انه غني او هاشمي او كافر او ابوه او ابنه يجزيه ولا يعيدها وقال ابو يوسف يعيدها وهذا اذا تحرى ووقع اكثر رايه انه مصرف اما لو شك فلم يتحر او تحرى فدفع ووقع اكثر رايه انه ليس بمصرف ولايجزيه ويعيدها وندب دفع ما يغنيه اي مقدار يغني الفقير عن السوال يوما فالتصدق بدرهم اولى من ان يجعله فلوسا ويفرقها على الفقراء وكره دفع قدر النصاب كمائتي درهم الى فقير واحد غير مديون وان دفع جاز وقال زفر لايجوز وكره نقلها من بلد الى بلد اخر والاولى ان يفرق صدقة كل بلدة فيها على اهلها الا ان ينقلها الى قريبه او الى قوم هو احوج من اهل بلده وكذلك اذا كان الفقير الذي في بلد اخر اورع وانفع للمسلمين بتعليم الشرايع وتعلمها وان يكون مرجيا عمره في الطاعات ولو نقل الى غيرهم اجزاه خلافا للبعض

فصل الفطرة اي صدقة الفطر من بر وكل ما يتخذ منه كالدقيق والسويق ومن زبيب نصف صاع من الصاع العراقي وهو ثمانية ارطال كل رطل نصف من عشرون استارا اربعة مثاقيل ونصف مثقال والفطرة من تمر او شعير صاع وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله الزبيب بمنزلة الشعير وهو رواية عن ابي حنيفة وقال الشافعي من جميع ذلك صاع حجازي وهو خمسة ارطال وثلث رطل وجاز بالوزن منوان بر او عن محمد انه لابد من التقدير بالكيل ولايجوز بالوزن وتجب الفطرة وقال الشافعي هي فريضة على حر ولايجب على العبد بل يجب على المولى ان يؤدي عن العبد مسلم له قدر نصاب الزكوة فاضلا عن مسكنه وثيابه واثاثه وفرسه وسلاحه وعبيده وقال الشافعي يجب على من يملك زيادة على قوة يوم وليلة لنفسه وعياله وان لم يتم ذلك المال فمن ملك من الذهب او الفضة او السوايم او مال التجارة قدر النصاب يجب عليه صدقة الفطر وان لم يحل عليه الحول مع انه لايجب الزكوة ما لم يحل عليه الحول وكذا من ملك غير هذه الاموال قدر النصاب كدار لايكون للسكنى ولا للتجارة يجب عليه صدقة

للتجارة يجب عليه صدقة الفطر مع انه لايجب عليه الزكوة وكذا لو كان له دار واحدة يسكنها وفضل عن سكناه شيء يعتبر الفاضل ان كان نصابا وبه اي بهذا النصاب يحرم اخذ الصدقة على مالكه وتجب عليه الاضحية ونفقة القريب ولا تجب الزكوة لنفسه متعلق بقوله تجب على حر وطفله اذا كان فقيرا وخادمه ملكا ولو كان مدبرا او ام ولد او كافرا وقال الشافعي لا تجب لعبده الكافر لا تجب لزوجته وولده الكبير خلافا للشافعي فيهما ولو ادى لهما بغير امرهما جاز استحسانا لثبوت الاذن عادة ولا طفله الغني بل يؤدي الاب من ماله اي مال الطفل هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد يؤدي الاب من مال نفسه لا من مال الطفل حتى لو ادى من مال الطفل يضمن ومكاتبه اي لايجب على المولى لمكاتبه وليس على المكاتب ايضا ان يؤدي عن نفسه او مملوكه وعبده للتجارة خلافا للشافعي رحمه الله فان عنده يجب الفطرة على العبد والزكوة على المولى وعبد ابق الا بعد عوده يعني اذا كان العبد ابقا وقت وجوب الفطرة لايجب الاداء ما دام الاباق فاذا عاد من الاباق يؤدي لما مضى وعبد مشترك وهذا عند ابي حنيفة اي لايجب بعبد مشترك بين اثنين وفيه خلاف الشافعي وكذا لايجب اذا كان العبيد مشتركة وهذا عند ابي حنيفة خلافا لهما فعندهما على كل من الشريكين ما يخصه من رؤوس العبيد دون الاشقاص حتى لو كان لهما عبدان يجب على كل شريك صدقة عبد ولو كانت العبيد ثلثة يجب على كل شريك صدقة عبد واحد ولو كانت خمسة يجب على كل صدقة عبدين وعلى هذا القياس وتجب الفطرة بطلوع فجر يوم الفطر وقال الشافعي بغروب الشمس من اليوم الاخر من رمضان حتى ان من اسلم او ولد ليلة الفطر يجب فطرته عندنا وعنده لايجب ومن مات فيهما من ملكه او ولده لايجب فطرته عندنا وعنده يجب وجاز تقديمها اي تقديم صدقة الفطر على يوم الفطر ولا فصل بين مدة ومدة هو الصحيح وعند خلف بن ايوب يجوز تعجيلها بعد دخول رمضان لا قبله وقيل يجوز تعجيلها في النصف الاخير من رمضان وقيل لايجوز تعجيلها اصلا كالاضحية ولا تسقط ان اخر الاداء عن يوم الفطر وصح الاداء بعده وان طالت المدة وعند الحسن بن زياد تسقط بمضي يوم الفطر

كتاب الصوم هو في اللغة ترك الانسان

الاكل وامساكه عنه ثم جعل عبارة عن هذه العبادة المخصوصة وهو ترك الاكل والشرب والوطي من الصبح الصادق الى المغرب
من الاهل بان يكون مسلما طاهرا من حيض ونفاس مع النية وهو قصد التقرب الى الله تعالى ويصح اداء صوم رمضان
بنية قبل نصف النهار الشرعي وهو من طلوع الصبح الى المغرب ومنتصفه هي الضحوة الكبرى ويشترط ان يكون النية
موجودة في اكثر النهار فلا بد ان ينوي قبل نصف النهار ليتحقق النية في الاكثر ولا فرق عندنا بين المسافر والمقيم
وعند الشافعي لا يصح ما لم ينو بالليل وذكر في مختصر القدوري ما بين الفجر طلوع الفجر الى الزوال والاول هو الصحيح
وقال الشافعي شرط التبييت في الصوم الفرض ويصح اداء رمضان بنية صوم نفل بان ينوي ان يصوم للنفل وقال
الشافعي رحمه الله ان نوى النفل لم يكن صايما وقال مالك ان علم انه يوم رمضان ونوى النفل لم يكن صايما
وان لم يعلم صح عن النفل وبنية مطلقة بان نوى الصوم غدا ولم ينو الفرض ولا غيره وفي احد قول الشافعي لا يصح
بمطلق النية ويصح اداء رمضان بنية واجب آخر كما اذا نوى القضاء او الكفارة او النذر الا اذا كان الصوم في حال
سفر او مرض فانه اذا صام المريض او المسافر في رمضان بنية واجب آخر كالنذر والكفارة يقع عن ذلك الواجب
عند ابي حنيفة رح خلافا لهما وكذا اي مثل صوم رمضان الصوم النفل والنذر المعين كما اذا قال لله علي ان اصوم غرة شهر
رجب من سنة كذا فيصح اداؤها بنية قبل نصف النهار الشرعي وبنية نفل وبنية مطلقة الا في الاخير وهو نوى واجبا
الآخر فانه لا يصح اداء النفل والنذر المعين بنية واجب آخر فاذا نذر صوم يوم معين فينوي في ذلك اليوم واجبا
آخر يقع عن ذلك الواجب اذا نوى في الليل سواء كان مسافرا او مقيما صحيحا او مريضا وشرط للقضاء والكفارة
والنذر المطلق احتراز عن النذر المعين ان يبيت اي ينوي من الليل ويعين الصوم انه للقضاء او الكفارة او النذر
والصوم النفل يوم الشك هو يوم الثلثين من شعبان الذي يحتمل انه آخر شعبان او اول رمضان بان يكون
السماء متغيمة في ليلة او شهد واحد فردت شهادته او شاهدان فاسقان فردت شهادتهما افضل لمن وافق

لمن وافق ذلك الصوم النفل صوما يعتاده والمراد بالموافقة ان يعتاد صيام يوم الجمعة والخميس والاثنين فوافقه وكذا ان كان
يصوم كل الشهر او عشرة من آخره او ثلثة وللخواص كالمفتي والقاضي ويفطر غيرهم كالعامة فان الخواص يمكنهم ان يصوموا
على وجه لا يدخل فيه الكراهة بان نووا التطوع ولا يخطر ببالهم صوم رمضان او واجب آخر ولا ترددون فيهما فانهم
يعرفون كيفية النية بخلاف العامة فانهم لا يعرفونها بعد نصف النهار وينتظرون قبل نصف النهار غير آكلين
ولا عازمين على الصوم وكره ان نوى يوم الشك صوما واجبا سواء كان رمضان او غيره ولا صوم اصلا لو نهك وتردد
في اصل النية بان نوى ان كان الغد اي يوم الشك من رمضان فانا صايم والا فلا اصوم وكره ان عزم على الصوم وردد
في وصف النية بين صوم رمضان وبين صوم غيره سواء كان ذلك الغير نفلا او واجبا آخر بان نوى ان كان الغد من
رمضان فانا صايم عنه والا فعن واجب آخر او نوى ان كان الغد من رمضان فانا صايم عنه والا فعن نفل فان كان
يوم الشك من رمضان يقع الصوم عنه اي عن رمضان في جميع الوجوه التي وجدت فيها النية ولم تردد في اصل النية والا
اي ان ظهر انه لم يكن من رمضان فنفل في جميع الوجوه التي وجد فيها النية الا في اذا نوى الصوم عن واجب آخر فان ا
لا يصح انه يقع عن ذلك الواجب وان ذهب البعض انه نفل فالوجوه المذكورة في هذه المسئلة ست ومن رأى
هلال صوم وحده او رأى هلال فطر وحده دون غيره يصوم في هلال الصوم ان قبل قوله وان رد قوله واما في
هلال الفطر ان قبل قوله يفطر وان رد قوله يصوم ففي قوله وان رد قوله حزازة الا ان يتعلق بهلال الصوم فقط فان لم
يصم وافطر بعد ما رد القاضي قوله قضى فقط ولا كفارة عليه وقال الشافعي يكفر ان بجماع افطر بالوقاع كما هو مذهبه
ولو افطر الرائي قبل ان يرد القاضي قوله اختلف المشايخ والصحيح ان لا يجب الكفارة وقبل بلا لفظ اشهد ودعوى خبر
عدل ولو كان ذلك العدل قنا او امرأة او محدودا في قذف تائبا للصوم اذا كان بالسماء غيم ونحوه كغبار يمنع
رؤية الهلال وعند ابي حنيفة رح انه لا تقبل شهادة المحدود في القذف وقال الطحاوي يقبل شهادة الفاسق وعند مالك

شرط المثنى وكذا عند الشافعي في احد قوليه وشرط اذا كان بالسماء مع غيم ونحوه للفطر نصاب الشهادة اى رجلان حران او
رجل حر وامرأتان وشرط ايضا لفظها اى لفظ الشهادة والعدالة في الشاهد ولا يشترط الدعوى للفطر واذا كان بالسماء
بلا غيم ونحوه شرط ان تشهد جمع عظيم كثير يقع العلم بخبرهم فيهما اى في هلال الصوم والفطر ثم قيل في حد الكثرة اهل المحلة وعن
ابي يوسف خمسون رجلا وعن محمد ان يتواتر الخبر من كل جانب ولو جاء واحد من خارج المصر فظاهر الرواية انه لا يقبل شهادته
وذكر الطحاوي انه يقبل شهادة الواحد اذا جاء من خارج المصر وكذا اذا كان على مكان مرتفع في المصر وروى الحسن عن ابي حنيفة رح
انه يقبل شهادة رجلين او رجل وامرأتين وعن خلف بن ايوب انه قال خمسمائة ببلخ قليل وقال الشافعي يقبل شهادة
الواحد وبعد صوم ثلثين بقول عدلين حل الفطر وبقول عدل لا اى اذا شهد اثنان على هلال رمضان والسماء متغيمة
وقبلت شهادتهما لكونهما عدلين وصاموا ثلثين يوما ولم يروا هلال شوال حل لهم الفطر واذا شهد واحد عدل على
هلال رمضان وفي السماء علة وصاموا ثلثين ولم يروا الهلال لا يحل لهم ان يفطروا خلافا لمحمد رحمه الله فان الفطر عنده
ثبت بتبعية الصوم والاضحى كالفطر في الاحكام المذكورة وعن ابي حنيفة رحمه الله كهلال رمضان والاول هو الاصح

فصل في موجب الافساد من جامع او جومع في احد السبيلين القبل والدبر عمدا فعليه القضاء والكفارة انزل
او لم ينزل وعن ابي حنيفة رحمه الله انه ان جامع في الدبر لا كفارة عليهما والاول اصح وان كانت المرأة مكرهة لا كفارة
عليها وكذا لو كانت مكرهة في الابتداء ثم طاوعته وفي احد قولي الشافعي لا كفارة على المرأة وفي قول تجب عليها و
يتحمل عنها الزوج بالمال ان كان موسرا او اكل او شرب غذاء او دواء عمدا قضى وكفر وقال الشافعي لا كفارة في الاكل
والشرب كالمظاهر اى كفارة الصوم مثل كفارة الظهار وهي عتق رقبة فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين فان لم
يستطع فاطعام ستين مسكينا وعند الشافعي يخير بين اشياء الثلثة وعند مالك يخير ولا يشترط التتابع في الصوم وهو
اى الكفارة بافساد اداء صوم رمضان ولا كفارة في افساد غير صوم رمضان وقضى فقط ان افطر خطأ بان افطر من غير

افطر من غير قصد وهو ذاكر للصوم كما اذا تمضمض فدخل الماء في حلقه او مكرها وعند الشافعي لا يفسد الصوم في الخطاء والاكراه
كما في النسيان او تسحر او افطر وظن انه اى وقت السحر والافطار ليل والحال انه يوم او داوى جائفة او وصل
دواء الى جوفه او داوى امة او وصل دواء الى دماغه وقالا لا يفسد الصوم وان داوى ووصل الى جوفه ودماغه قيل
الخلاف في الدواء الرطب واما اليابس فلا يفسد اجماعا ولو اقطر في اذنه الماء او دخل لا يفسد وقيل يفسد ولو دخل
الدهن يفسد بالاتفاق من غير المسام واما لو وصل من المسام لا يفسد كما اذا اغتسل بالماء البارد فوجد برودة
الماء في كبده فانه لا يفطره او ابتلع حصاة او حديدا او نواة فانه يقضي ولا يكفر وقال مالك تجب الكفارة ايضا او تقيأ
عمدا ملاء فمه وان تقيأ اقل من ملاء الفم فكذلك عند محمد رح وعند ابي يوسف رح لا يفسد لا يقضي ان غلبه القيء وسبقه
من غير تعمد او افطر بان اكل او شرب او جامع ناسيا صومه وقال مالك يفسد الصوم وقال سفيان الثوري رح
ان اكل او شرب ناسيا لم يفسد صومه وان جامع ناسيا يفسد او نام واحتلم او نظر الى امرأة فانزل وقال مالك
ان نظر مرتين فانزل فسد صومه او دخل غبار او دخان او ذباب حلقه واختلفوا في المطر والثلج والاصح انه يفسد
ولو وطي بهيمة او ميتة وقال الشافعي تجب الكفارة او وطي في غير فرج كالتخفيذ او قبل او لمس او انزل قضى
في الصورة المذكورة ولا يكفر وان لم ينزل لا يفسد صومه لا يفسد بأكل ما في اسنانه اذا كان اقل من قدر حمصة
وان كان قدر حمصة فما فوقها يفسد وقال زفر رح يفسد في الوجهين وفيه قدر حمصة تجب القضاء دون الكفارة
وقال زفر تجب الكفارة الا اذا اخرج ما بين اسنانه من فمه ثم اكل فانه يفسد صومه وان كان اقل من قدر الحمصة ولا يفسد
باكل سمسمة مضغها فانه اذا مضغها تتلاشى في الفم بالمضغ الا ان يجد طعمه في حلقه وكذا لا يفسد اذا ابتلع
سمسمة بين اسنانه وان اخذ سمسمة ابتداء فابتلعها يفسد صومه وتكلموا في وجوب الكفارة والمختار الوجوب
وعود القيء يفسد عند ابي يوسف ان كثر بان يكون ملاء الفم وان لم يكن كثيرا لا يفسد وان اعيد ولكن عند محمد رح

ان اعيد القيء يفسد وان اقل بان لم يكن ملاء الفم وان عاد لم يفسد وان كثر يفسد فالمعتبر عند ابي يوسف الكثرة وعند
محمد الاعادة ففي اعادة الكثير يفسد اتفاقا وفي عود القليل لا يفسد اتفاقا وفي اعادة القليل لا يفسد عند
ابي يوسف خلافا لمحمد رحمهما الله وفي عود الكثير الامر بالعكس وكره للصايم الذوق للطعام ومضغ شيء علكا
كان او غيره الا لاطعام صبي ضرورة لصيانة الولد وكره القبلة ان خاف الانزال او الجماع وان امن فلا باس
وعن ابي حنيفة انه كره المعانقة والمباشرة والمصافحة لا يكره السواك وان كان رطبا او مبلولا بالماء بالغداة
والعشي وقال الشافعي رحمه الله يكره العشي وعن ابي يوسف انه يكره المبلول بالماء وقال مالك يكره الرطب والكحل
ودهن الشارب وشيخ فان عجز عن الصوم ولا يقدر عليه سمي به لقربه الى الفناء او لانه دفنيت قوته افطر واطعم
لكل يوم مسكينا كالفطرة نصف صاع من بر او صاعا من تمر او شعير وقال مالك لا فدية عليه ويقضي صيام ايام
افطر فيهما ان قدر على الصوم وامرأة حامل او مرضع خافت على نفسها او ولدها لشدة الجوع والعطش على
الاب اشجار مرضع اخرى ومريض خاف زيادة مرضه قيل فيه اشارة الى انه اذا كان صحيحا يخاف المرض لا يفطر ويعلم
زيادة المرض باجتهاده او باخبار طبيب مسلم والشافعي يعتبر خوف الهلاك او فوت العضو والمسافر اذا اصبح مسافرا
اما اذا اصبح مقيما ثم سافر لا يحل له الافطار فرذلك افطروا اي هؤلاء المذكورون وقضوا بلا فدية وعند الشافعي
اذا خافت على الولد يجب الفدية وصوم سفر لا يضره احب وان افطر جاز بخلاف المرض اذا لم يضره الصوم فانه لم يجز
الافطار وقال الشافعي الفطر افضل وعند اصحاب الظواهر لا يجوز الصوم في السفر وان صح المريض او اقام المسافر
ثم مات المريض او المسافر فدى وارثه ما فات عنهما ان عاش بعد الصحة او الاقامة بقدره اي بقدر ما فات
مثلا ان فات عشرون يوما وعاش بعد الصحة او الاقامة عشرون يوما ولم يقض الصوم فدى وارثه قدر عشرون
يوما والا اي لم يعش بعد الصحة او الاقامة قدر ما فات فبقدرهما اي بقدر الصحة والاقامة فدى وارثه كما

وارثه كما اذا فات عشرون يوما وعاش او اقام عشرة ايام فدى قدر عشرة ايام ويشترط لوجوب اداء الفدية على الوارث
الايصاء وان لم يوص وتبرع الوارث جاز وعند الشافعي تجب على الوارث وان لم يوص وينفذ الايصاء بالفدية
من الثلث اي من ثلث المال وعند الشافعي من جميع المال ويعتبر فدية كل صلوة فائتة كصوم يوم اي كفدية
هو الصحيح وعند البعض صلوة يوم وليلة كفدية صوم يوم وعبادة غيره اي غير الميت لا تجزيه اي لا يكفيه فلا يصلي
ولا يصوم عن الميت وليه خلافا للشافعي ويلزم الصوم او الصلوة النفل بالشروع فلو افسد قضى خلافا للشافعي
الا في الايام المنهية التي نهي الصوم فيها اي خمسة ايام يوم الفطر ويوم الاضحى مع ثلث بعده وهي ايام التشريق
فلا قضاء لو شرع في هذه الايام متنفلا وافطر وعن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تجب القضاء وصح النذر بالصوم فيها
اي في الايام المنهية خلافا لزفر والشافعي رحمهما الله لكن اذا نذر افطر وقضى بهذه الايام ومع ذلك ان صام صح
وخرج عن عهدة النذر ومن شرع في الصوم النفل لا يباح له الافطار بلا عذر في رواية ويباح في رواية لكن يفطر
بعذر ضيافة ثم قضى سواء كان ضيفا او مضيفا وفي الذخيرة هذا اذا كان قبل الزوال فاما بعد الزوال لا ينبغي ان يفطر
الا اذا كان في تركه عقوق بالوالدين او باحدهما ويمسك بقية يومه رعاية لحق القبلة لوقت بالتشبه
بالصائمين مسافر قدم بلده وحائض طهرت وصبي بلغ وكافر اسلم قيل هذا الامساك واجب وقيل مستحب
لانه مفطر فكيف يجب عليه الكفارة عن المفطرات ولا يقضي هذان اي الصبي والكافر اليوم الذي بلغ واسلم
فيه وان افطر خلافا لمالك رحمه الله وعن ابي يوسف اذا زال الكفر والصبي قبل الزوال تجب القضاء ومن العلماء
من يقول عليه قضاء هذا اليوم والايام الماضية بخلاف المسافر والحائض فانهما يقضيان ويتم الصوم من هو
مقيم في اول النهار سافر في اخره وكذا يتم الصوم من هو مقيم في اخر النهار مسافر في اوله ولو افطر هذا المقيم
المسافر يقضي الصوم ولا كفارة عليه وجنون كل الشهر مسقط للصوم لا البعض اي الجنون اذا استوعب

رمضان يسقط الصوم خلافا لمالك رح وان لم يستغرق الشهر بل افاق في بعضه لا يسقط الصوم بل يقضي ما فات خلافا
لزفر والشافعي رحمهما الله ثم لا فرق بين الجنون الاصلي بان بلغ مجنونا والعارضي بان بعد البلوغ وعن محمد رحمه الله
انه اذا بلغ مجنونا وافاق في بعض الشهر لا يجب عليه القضاء ، وان اغمي عليه اياما سواء كانت الايام كل الشهر او بعضه
قضاها اي تلك الايام الا يوما نواه اي نوى الصوم فيه فمن اغمي عليه في نهار رمضان لم يقض اليوم الذي حدث
فيه الاغماء ، فان المسلم لا يخلو عن عزيمة الصوم في رمضان وان اغمي عليه اول ليلة منه قضى كله غير يوم تلك
الليلة لما مر وقال مالك رح لا يقضي ما بعده فان صوم رمضان عنده يتادى بنية واحدة **فصل**
الاعتكاف افتعال من عكف اذا دام سمي به هذا النوع من العبادة لانه اقامة في المسجد مع شرايط سنة مؤكدة
وهو سنة على الكفاية وقيل مستحب والاولى ان يعتكف في رمضان عشرا وهو لبث صائم في مسجد جماعة بنية والصوم
شرط لصحة الاعتكاف الواجب خلافا للشافعي واختلف الروايات في النفل فروى الحسن عن ابي حنيفة رح ان الصوم
شرط لصحة النفل ايضا فعلى هذا لا يكون اقل من يوم وفي ظاهر الرواية ليس بشرط وهو قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
فيكون اقله ساعة بلا صوم وصورة الاعتكاف النفل ان يدخل المسجد بنية الاعتكاف بدون النذر فيكون معتكفا
بقدر ما اقام وله ثواب المعتكفين ما دام في المسجد فاذا خرج انتهى اعتكافه ومسجد الجماعة كل مسجد له امام ومؤذن
معلوم يؤدي فيه الصلوة الخمس بجماعة وعن ابي يوسف رح ان الاعتكاف الواجب لا يجوز في غير مسجد جماعة وغير الواجب
يجوز في غيره ثم الاعتكاف في الجامع اولى واقله يوم في رواية الحسن فيقضي الاعتكاف من شرع فيه ثم قطعه فيه
اي في اليوم ولا يلزمه القضاء في ظاهر الرواية ولا يخرج المعتكف منه اي من المسجد الا لحاجة الانسان كالبول والغائط
او الا لاداء صلوة الجمعة وقال الشافعي رح الخروج الى الجمعة مفسد ويخرج بعد الزوال ان كانت معتكفه قريبا من الجامع
بحيث لو انتظر زوال الشمس لا يفوته الخطبة والجمعة ومن بعد منزله من الجامع فوقتا اي فيخرج وقتا يدركهما

يدركهما ويصلي السنن فيصلي اربع ركعات قبل الاذان الذي عند المنبر وفي رواية الحسن ست ركعتين تحية المسجد
واربعا سنة وبعد الجمعة يمكث ما يصلي اربع ركعات او ستا بحسب الاختلاف في سنة الجمعة ولا يفسد الاعتكاف
بمكثه في الجامع اكثر منه ذلك ولو يوما وليلة الا انه يستحب له ذلك فان خرج من المسجد ساعة بلا عذر فسد اعتكافه
وقالا لا يفسد ما لم يخرج اكثر من نصف يوم وفي قوله خرج اشارة الى انه لو خرج كرها لا يفسد وفي قوله بلا عذر الى
انه لو خرج بعذر المرض او النسيان او بانهدام المسجد الى مسجد اخر لا يفسد ويأكل ويشرب وينام ويبيع ويشتري
فيه لحاجته الاصلية اي ما لا بد منه واما اذا باع واشترى للتجارة يكره بلا احضار مبيع في المسجد لا يفعل هذه
الافعال في المسجد غيره اي غير المعتكف ولا يصمت اذا اعتقد الصمت قربة فاما الصمت للاستراحة فجائز
غير مكروه ثم قيل معنى الصمت ان ينذر بان لا يتكلم اصلا كما في شريعة من قبلنا وقيل ان يصمت ولا يتكلم من غير نذر سابق
ولا يتكلم الا بخير ويحدث ما بدا له بعد ان لا يكون ماثما ويبطله الوطي انزل او لم ينزل ولو كان الوطي ليلا او وطي
ناسيا وكذا يبطل وطيه في غير فرج كالتفخيذ وقبلة ولمس ان انزل والا اي وان لم ينزل فلا يبطل الاعتكاف لان حرم
كل واحد من هذه الافعال خلافا للشافعي رح في قول فانه لا يحرم والمرأة تعتكف في بيتها اي في الموضع الذي يصلي فيه الصلوة الخمس
من بيتها وقال الشافعي رح لا يجوز لها ان تعتكف في مسجد بيتها وعن ابي حنيفة رح انها اذا اعتكفت في مسجد الجماعة جاز واعتكافها
في مسجد بيتها افضل هو الصحيح ثم اذا اعتكفت في مسجد بيتها فتلك البقعة في حقها كمسجد الجماعة في حق الرجل فلا تخرج منها الا
لحاجة الانسان فان حاضت خرجت ولا يلزمها الاستقبال اذا كان اعتكافها شهرا او اكثر ولكن توصل
قضاء ايام الحيض بطهورها ولو نذر اعتكاف ايام لزمه بلياليها كما لو نذر اعتكاف ايام ولياليها ولو نذر اعتكاف
ليال لزمه بايامها وفي نذر الاعتكاف يومين لزمه بليلتيهما وعن ابي يوسف رح لا يدخل الليلة الاولى ومتى دخل في اعتكافه
الليل والنهار فابتداؤه من الليل وصح نية النهار خاصة في ما اذا نذر اعتكاف ايام واعتكاف يومين ولو نذر اعتكاف

يوم يدخل المسجد قبل طلوع الفجر ولا يخرج حتى تغرب الشمس ولو نذر اعتكاف ليلة لا يصح **كتاب الحج** العبادات اما بدنية
محضة كالصلوة والصوم واما مالية محضة كالزكوة واما مركبة كالحج وهو في اللغة القصد غلب على قصد الكعبة
للنسك المعروف فرض الحج على كل حر مسلم مكلف فلا يجب على العبد ولا على الصبي والمجنون صحيح البدن فلا يجب على المريض
صحيح الجوارح فلا يجب على الزمن والمفلوج ومقطوع الرجلين وهو قول الشافعي ورواية الحسن عن ابي حنيفة رح وفايدة
الخلاف يظهر فيما اذا ملك هولاء الزاد والراحلة فانه لا يجب الاحجاج عند ابي حنيفة وعندهما يجب بصير فلا يجب على الاعمى
وعندهما اذا وجد زادا وراحلة ومن يكفي مؤنة سفره في خدمته يجب عليه له قدرة على زاد وراحلة بطريق الملك
او الاستيجار عند خروج القافلة من بلده حتى لو كانت القدرة ثابتة قبل خروج القافلة او بعده لا يعتبر وقال
مالك يجب الحج على من قدر على المشي فاضلا عما لا بد منه كمسكنه وخادمه واثاث بيته وثيابه وفرسه وسلاحه وغير ذلك
وعن نفقة عياله واولاده الصغار مدة ذهابه الى حين عوده قيل ونفقة يوم بعد عوده وعن ابي يوسف نفقة
شهر وقيل ما يجعل رأس مال تجارة ان كان تاجرا وكذا الدهقان الزارع والات حرفة ان كان محترفا وليس
من شرط الوجوب على اهل مكة ومن حولهم الراحلة مع امن الطريق وهو ان يكون الغالب فيها السلامة ولو كان
بينه وبين مكة بحر فالجمهور على انه عذر بكل حال ومع الزوج او المحرم للمرأة شابة كانت او عجوزا والمحرم من لا يحل
له نكاحها على التأبيد برحم او رضاع او مصاهرة ويكون مأمونا عاقلا بالغا حرا كان او عبدا كافرا كان او مسلما
ولو كان فاسقا لا يعتبر ونفقة المحرم عليها ان كان بينها وبين مكة مسيرة سفر وقال الشافعي يجوز لها الحج اذا
خرجت في رفقة ومعها نساء ثقات ولو وجدت محرم ليس لزوجها المنع في حجة الاسلام عندنا خلافا للشافعي
في العمر متعلق بفرض فكان العمر فيه كالوقت للصلوة مرة فما زاد فتطوع على الفور عند ابي يوسف وهو اصح
روايتين عن ابي حنيفة رح وعند محمد والشافعي رحمهما الله على التراخي لكن محمد يبيح التاخير بشرط ان لا يفوته فان اخر

لا يفوته فان اخر حتى مات فهو اثم بالتاخير وعند الشافعي رح لا ياثم بالتاخير ان مات واما عند ابي يوسف رح ياثم بالتاخير عن العام
الاول وان اداه في العام الثاني ولو احرم صبي فبلغ او احرم عبد فعتق فمضى الصبي او العبد على ذالك الاحرام والى
بافعال الحج ولم يجدد الاحرام بالحج المفروض لم يود فرضه ولم يجز ذالك الحج عن حجة الاسلام خلافا للشافعي رح ولو جدد الصبي
احرامه للفرض ونوى حجة الاسلام قبل الوقوف بعرفة صح وجاز حجه عن حجة الاسلام لا العبد اي لو جدد العبد احرامه
للفرض بعد ما اعتق لم يصح لانه من اهل الاحرام فلا يعتبر تجديده بخلاف الصبي ولم يجز عن حجة الاسلام وفرضه اي فرض الحج
ثلثة الاحرام والوقوف بعرفة وطواف الزيارة وواجبه خمسة وقوف جمع هو اسم للمزدلفة لان ادم صلوات الله
عليه اجتمع فيه مع حواء وازدلف اليها اي دنا منها وقال الشافعي رح هو ركن والسعي بين الصفا والمروة ورمي الجمار
وطواف الصدر للافاقي والحلق وغيرها اي الفرائض والواجبات سنن واداب وسيجي تقرير الكل في مظانها واشهره
اي اشهر الحج شوال وذو القعدة وعشر ذي الحجة وقال مالك جميع ذي الحجة من اشهر الحج وفايدته انما يظهر في جواز
تأخير الطواف الزيارة وبتوقيت الحج بهذه الاشهر لان شيئا من افعال الحج لا يصح الا فيها وكره احرامه اي للحج
قبلها وان صح وانعقد حجا خلافا للشافعي فان عنده يصير محرما بالعمرة فان الاحرام ركن عنده وعندنا شرط والعمرة
سنة مؤكدة وقيل واجب وعن اصحابنا انه فرض كفاية وقال الشافعي هي فريضة وهي طواف بالبيت وسعي
بين الصفا والمروة قيل ركنها الاحرام والطواف وواجبها السعي والحلق وليس فيها شيء سوى ذالك من
رمي الجمار والوقوف بعرفة وجازت في كل السنة ويجوز تكرارها في السنة الواحدة وكرهت العمرة لغير القارن
يوم عرفة واربعة ايام بعدها هي يوم النحر وايام التشريق ويجتنب المحرم بالعمرة بالجنبية بالحج ويفعل في احرامه
وطوافه وسعيه ما يفعل الحاج واذا طاف وسعى وحلق يخرج من احرام العمرة ويقطع التلبية كما استلم الحجر
وميقات المدني الميقات الوقت المحدود واستعير للمكان الذي لا يجوز للانسان ان يجاوزه الا محرما ٣

وذا الحليفة موضع منه الى مكة مائتان وسبعة وعشرون ميلا وميقات العراق ذات عرق موضع منه الى مكة مسيرة ثلثة ايام وميقات
الشامي جحفة موضع بين مكة والمدينة منه الى مكة مائة وخمسة عشر ميلا وميقات النجدى قرن هو جبل مشرف على عرفات
وميقات اليمني يلملم موضع البادية منه الى مكة فرسخان وحرم تاخير الاحرام عنها عن هذه المواقيت لمن قصد دخول مكة
وكل افاقى وصل الى هذه المواقيت وهو يريد دخول مكة يلزم الاحرام سواء قصد الحج او العمرة او لا يستوى منه التاجر والمقيم
وغيرهما عندنا وعند الشافعى انما يجب الاحرام عند الميقات اذا دخل مكة الحج او عمرة لا يحرم التقديم اى تقديم الاحرام على هذه
المواقيت بل هو افضل اذا كان علك نفسه ان لا يقع فى محظور وحل لاهل داخلها اى المواقيت دخول مكة الحاجة
غير محرم وميقاته اى ميقات اهل داخلها الحل الذى بين المواقيت وبين الحرم والميقات لمن سكن بمكة للحج الحرام هو
حوالى مكة من قبل المشرق ستة اميال ومن الجانب الثانى اثنا عشر ميلا وقال ثلثة اميال وهو الاصح ومن الثالث
ثمانية عشر ميلا ومن الجانب الرابع اربعة وعشرون ميلا والحرم كله كموضع واحد فيحرم المكى من اى موضع شاء
وللعمرة الحل فمن سكن بمكة خرج الى الحل ويحرم منه للعمرة ومن شاء احرامه توضأ وغسله احب وافضل ولبس ازارا
ورداء طاهرين جديدين او غسيلين ويدخل الرداء تحت يمينه ويلقيه على كتفه الايسر ويبقى كتفه الايمن مكشوفا
وتطيب باى طيب شاء ان كان له طيب وعن محمد انه لا يطيب بطيب يبقى عينه بعد الاحرام بان ملطخ راسه
بالغالية او المسك وهو قول مالك والشافعى رحمهما الله وصلى شفعا يقرأ فيه ما شاء وقال المفرد بالحج اللهم انى
اريد الحج فيسره لى وتقبله منى فانه محتاج فى ادائه لكونه الى تحمل المشقة وسعى فى ذلك اياما فيطلب التيسير ويسال القبول
ثم لبى ينوى بها اى بالتلبية الحج وهى اى التلبية لبيك اللهم لبيك لا شريك لك ان الحمد والنعمة والملك لك لا شريك
لك اصل لبيك الب على طاعتك الباء بعد الباء اى اقمت على طاعتك من الب بالمكان اقام حذف الفعل
وبقى المصدر بعد حذف الزائد لقصد التكرير والتكثير فمعنى لبيك اقمت على طاعتك اقامة بعد اقامة ولا ينقص منها

ولا ينقص منها اى من هذه الكلمات وان زاد عليها جاز خلافا للشافعى فصار محرما بعد ما لبى ولا يصير شارعا فى الاحرام بمجرد
النية خلافا للشافعى فيتقى الرفث هو الجماع او الكلام الفاحش الذى فيه ذكر النساء والجماع او ذكر الجماع بحضرة
النساء والفسوق اى المعاصى وذلك منهى فى الاحرام وغيره الا ان الحرمة اشد والجدال مع الرفقاء والخدم والمكارى
وقيل مجادلة المشركين بتقديم وقت الحج وتاخيره ويتقى قتل صيد البر لا صيد البحر والاشارة اليه والدلالة عليه الا شارة
يقتضى الحضرة والدلالة يقتضى الغيبة والتطيب فلا تطيب عضوا من اعضائه وقلم الظفر وستر الوجه وقال الشافعى
يجوز للرجال تغطية الوجه دون الراس وستر الراس هذا مختص بالرجال اما المرأة فيستر راسها لا وجهها لقوله عليه السلام
احرام الرجل فى راسه واحرام المرأة فى وجهها وغسل رأسه ولحيته بالخطمى فانه يزيل الشعث وهو طيب ايضا فقهاء
اى قص اللحية وحلق رأسه وشعر بدنه قال الله تعالى ولا تحلقوا رؤوسكم ولبس مخيط نحو القميص والسراويل والقباء والعمامة
ذكر ستر الراس يغنى عن ذلك ظاهرا او خفين الا ان لا يجد نعلين فيقطعهما اسفل من الكعبين اى المفصلين فى وسط
القدمين ويتقى لبس الثوب المصبوغ بطيب كورس وزعفران وعصفر وقال الشافعى لا باس بلبس المعصفر الا بعد
زواله اى الطيب بالغسل بحيث لا ينفض منه الطيب ولا يتناثر صبغه وعن محمد بحيث لا يتعدى اثر الصبغ الى غيره
ولا يفوح منه رائحة الطيب ولا يتقى الاستحمام والاغتسال والاستظلال ببيت من الشعر ونحوه مما يبات فيه او محمل
بفتح الميم الاول وكسر الثانى او العكس الهودج الكبير الحجازى وقال مالك ره يكره ان يستظل بالفسطاط وما
اشبهه وشد الهميان فى حقوه مع انه مخيط سواء كان فى نفقته غيره وقال مالك ره يكره ان كان فيه نفقة غيره واكثر
التلبية ويرفع صوته بها متى صلى او على شرفا اى مكانا مرتفعا او هبط واديا او لقى ركبا او جماعة مشاة او اسحر التلبية
فى الاحرام على مثال التكبير فى الصلوة فيؤتى بها عند الانتقال من حال الى حال واذا دخل مكة زادها الله شرفا بدأ بالمسجد
الحرام ولا يضره ليلا دخل او نهارا وحين رأى البيت الكعبة زاده الله شرفا كبر وهلل ودعا بما حضره من الدعوات

دلم يعين محمد رحمه الله شيئا من الادعية في مشاهد الحج ثم استقبل الحجر الاسود وكبر وهلل برفع يديه كالصلوة واستلمه اى بفمه او باليد
او بالقبلة او مسحه بالكف من السلمة بفتح السين وكسر اللام وهي الحجر ان قدر على الاستلام غير مؤذ مسلما او مزاحم له
والا اى ان لم يقدر يمس بالحجر شيئا في يده من عرجون او غيره وقبله اى هذا الشيء وان عجز عن الامساس ايضا استقبله
وكبر وهلل وحمد الله تعالى وصلى على النبي صلى الله عليه وسلم وطاف بالبيت ويسمى طواف القدوم وطواف التحية والتناء
واول العهد وليس هذا الطواف لاهل مكة بل سن للافاقي وقال مالك ره وجب عليه اخذا عن جانب يمينه اى يمين
الطائف مما يلي الباب فالمستقبل للحجر يمينه الى جانب باب البيت فيبدا الطواف من الحجر ذاهبا الى جانب الباب وما بين
الحجر والباب يسمى بالملتزم ويجعل طوافه وراء الحطيم هو اسم لموضع فيه ميزاب الكعبة وبينه وبين البيت فرجة
سمي ذلك الموضع حطيما لانه محطوم من البيت اى مكسور منه فعيل بمعنى مفعول ويسمى ايضا حجرا لانه حجر اى منع من البيت
فينبغي لمن يطوف ان لا يدخل تلك الفرجة في طوافه ولكن يطوف وراء الحطيم لما يطوف وراء البيت حتى لو دخل فرجة
التي بينه وبين البيت لا يجوز سبعة اشواط جمع شوط وهو جري مرة من الحجر الى الحجر يرمل في الثلثة الاول فقط
من الاشواط ويمشي في الباقي على هينته والرمل المشي بسرعة مع هز الكتفين كالمبارز يتبختر بين الصفين فان زحمه
الناس في الرمل قام فاذا وجد مسلكا رمل مضطبعا اى جاعلا رداءه تحت ابطه اليمنى ملقيا طرفه على كتفه اليسرى
وكلما مر في طوافه بالحجر فعل ما ذكر من استلام الحجر وما يقوم مقامه واستلام الركن اليماني بالتخفيف منسوب الى اليمن
حذف احدى يائي النسبة وعوض منها الالف حسن في ظاهر الرواية وعن محمد ره انه سنة ولا يسلم غيرهما وختم الطواف
باستلام الحجر او ما يقوم مقامه ثم ياتي مقام ابراهيم عليه السلام وهو الحجر الذي فيه اثر قدميه وصلى شفعا يجب بعد كل طواف
وعند الشافعي ره الصلوة سنة عند المقام ان تيسر او غيره اى غير المقام حيث تيسر من المسجد ثم بعد الصلوة عاد
واستلم الحجر وكبر وهلل لما ذكرنا وخرج من المسجد فصعد الصفا واستقبل البيت الحرام وكبر وهلل وصلى على النبي صلى الله عليه

عليه وسلم ورفع يديه ودعا بما شاء وسال حاجته ثم انحط ومشى نحو المروة على هينته فاذا بلغ بطن الوادي اسرع ساعيا بين
الميلين الاخضرين هما شيئان على شكل الميلين منحوتان من نفس جدار المسجد الحرام وهما علامتان لموضع السعي ويقول
اللهم اغفر وارحم وتجاوز عما تعلم انك انت الاعز الاكرم فاذا خرج من بطن الوادي مشى بهينته حتى ياتي المروة وصعد فيها
وفعل عليها ما فعل على الصفا من الاستقبال وغيره ثم يسعى من المروة الى الصفا فذهابه من الصفا الى المروة شوط ورجوعه
من المروة الى الصفا شوط اخر فصار الشوط بعد السعي من المروة الى الصفا اثنين يفعل هكذا سبعا يبدا بالصفا ويختم
بالمروة وذكر الطحاوي انه يطوف بينهما سبعة اشواط من الصفا الى الصفا وهو لا يعتبر رجوعه ولا يجعل ذلك شوطا اخر
والاصح ما ذكرنا والسعي بين الصفا والمروة واجب وليس بركن وقال الشافعي ره انه ركن ثم سكن بمكة محرما وطاف بالبيت
نفلا ما شاء وخطب الامام سابع ذي الحجة خطبة واحدة بعد صلوة الظهر وعلم في الخطبة المناسك هي عبادة الحج فيعلم كيفية
الاحرام بالحج وكيفية الخروج الى منا وكيفية التوجه الى عرفات وكيفية النزول بها ثم خطب خطبتين يجلس بينهما
لكن في الجمعة اليوم التاسع بعرفات يعلم فيها ما يحتاج للناس اليه من الاعمال في هذا اليوم وفي يوم النحر ثم خطب خطبة واحدة قبل
صلوة الظهر الثاني في ايام النحر وهو ثم حادي عشر بمنا يعلم فيها بقية ما يحتاجون اليه من امور المناسك وعن زفر ره يخطب يوم التروية
بمنا ويوم عرفة بعرفات ويوم النحر بمنا ويخرج الامام مع الناس بعد الصلوة الفجر غداة يوم التروية وهو الثامن من ذي الحجة سمي
ذلك لان ابراهيم عليه السلام راى ليلة التروية كان قائلا يقول له ان الله يامرك بذبح ابنك هذا فلما اصبح روى في ذلك
من الصباح الى الرواح امن الله هذا الحلم ام من الشيطان فمن ثمة سمي يوم التروية فلما امسى راى مثل ذلك فعرف انه
من الله فمن ثمة سمي يوم عرفة ثم راى مثله في الليلة الثالثة فهم بنحره فسمي اليوم يوم النحر الى منا هي قرية فيها ثلث سكك
بينها وبين مكة فرسخ ومكث فيها الى ان يصلي فجر عرفة ثم يتوجه منها الى عرفات سمي بها لان جبرئيل قال لابراهيم لما اراه
المناسك اعرفت فقال نعم ويقع بها وكلها موقف الا بطن عرنة هو واد بحذاء عرفات عن يسار الموقف قدرا اي النبي

عليه السلام الشيطان فيها وامران لا تقف في ذالك المكان احدا احترازا عنه واذا زالت الشمس خطب الامام الاعظم وهو الخليفة
او نايبه خطبتين كما الجمعة وعلم فيها المناسك وهي الوقوف بعرفة والمزدلفة ورمي الجمار والنحر والحلق وطواف الزيارة
وجمع بين صلوتي الظهر والعصر باذان واحد واقامتين بيان ذالك انه اذا زالت الشمس يوذن المؤذن للظهر
والعصر بين يدي المنبر فاذا فرغ من الاذان ان يقوم الامام ويخطب خطبتين فاذا فرغ من الخطبة يقيم المؤذن ويصلي بهم
الامام الظهر ثم يقيم للعصر فيصلي بهم الامام العصر في وقت الظهر ولا يتطوع بين الصلوتين في غير سنة الظهر وشرط للجمع بين
الصلوتين الجماعت مع الامام الاكبر والاحرام بالحج فلا يجوز العصر في هذه الوقت لفاقد احدهما اي الجماعة والاحرام
وهذا عند ابي حنيفة ره وعندهما شرط للجمع الاحرام لا غير حتى لو صلى المحرم الظهر وحده صلى العصر في وقته عنده وعندهما يجمع
وقال زفر ره الامام والاحرام شرط في الصلوة العصر خاصة حتى لو فاته الظهر مع الامام فادرك العصر معه لم يجمع بينهما
عند ابي حنيفة وعند زفر رحمهما الله يجمع وكذا الحلال اذا صلى الظهر مع الامام ثم احرم بالحج فصلى العصر معه لم يجز عنده وعند زفر
يجوز ثم ذهب بعد انصرافه من الصلوة الى الموقف هو الموقف الاعظم والركن فيقف لقرب جبل يسمى جبل الرحمة مستقبل
القبلة راكبا وهو افضل او راجلا حامدا مكبرا مهللا ملبيا في الموقف ساعة فساعة مصليا على النبي صلى الله عليه وسلم
داعيا لحاجته وقال مالك ره يقطع التلبية لما وقف بعرفة وينبغي ان يكون ذهابه الى الموقف ملبسا بغسل
سن ويكفي الموقوف بعرفة حضور ساعة من زوال يوم عرفة الى طلوع فجر يوم النحر وقال مالك اول وقت الوقوف
بعد طلوع الفجر او بعد طلوع الشمس وقال ايضا لم يجز الا ان تقف في اليوم وجزء من الليل ولو كان الحاضر بعرفات
نايما او مغمى عليه وهو لم يحرم ولم يهل ولكن اهل عنه رفيقه او جهل انها عرفة بغير امره وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله
وعندهما لا يجوز اما لو امر غيره ان يحرم منه اذا نام او مغمي عليه فاحرم الامور عنه جاز بالاجماع حتى اذا انتبه او افاق
واتى بافعال الحج جاز واذا غربت الشمس من يوم عرفة اي مزدلفة قدمر معناها ووجه التسمية بها وسمي به المكان

وسمي به المكان مجازا او بالحقيقة المكان مزدلف بفتح اللام يقال ازدلف اليه اي اقرب والمزدلفة الموضع الذي ازدلف
فيه ادم الى حواء ولهذا اسمي به وكلها موقف ويستحب ان يقف بقرب جبل قزح الذي عليه الميقدة التي كانوا في الجاهلية
يوقدون عليها النار الا واد محسر بكسر السين المهملة وتشديدها موضع عن يسار مزدلفة وصلى العشائين يجمع بينهما
في وقت العشاء باذان واقامة واحدة وقال زفر ره باقامتين ولا يتطوع بينهما لو اشتغل بشي او التطوع
بينهما اعادة الاقامة وعند زفر ره يعيد الاذان ايضا ولا يشترط الجماعة بهذا الجمع وان ادى المغرب في الطريق
وبعرفات في وقتها لم يجز واعاد ما لم يطلع الفجر وقال ابو يوسف ره يجوز وقد اساء ثم اذا طلع الفجر ثم صلى الفجر
بغلس هو ظلام اخر الليل ثم وقف وكبر وهلل ولبى وصلى على النبي عليه السلام ودعا لحاجته والوقوف بمزدلفة واجب
وعند الشافعي ره ركن واذا اسفر جدا قبل طلوع الشمس الى منا ورمي جمرة العقبة الجمرة الحجر الذي يرمي بها
في المناسك من بطن الوادي ولو رمي من فوق العقبة جاز ايضا سبعا رميا خذفا وكيفية الرمي ان يضع
الحصاة على ابهامه اليمنى ويستعين بالمسبحة ومقدار الرمي ان يكون بينه وبين موضع السقوط اربعة
اذرع فصاعدا وكبر او سبح بكل حصاة ويقول بسم الله والله اكبر اللهم اجعل حجا مبرورا وذنبا مغفورا وسعيا
مشكورا وقطع تلبية باولها اي اول الجمرة خلافا لمالك وقد مر ثم ذبح المفرد بالحج ان شاء ثم حلق راسه او قصر
اي اخذ من روس شعره مقدار انملة ولكن حلقه افضل وحل له كل شي من محظورات الاحرام الا النساء وقال
مالك ره الا الطيب ايضا ولا يحل الجماع فيما دون الفرج خلافا للشافعي ره ثم اتى مكة وطاف للزيارة وهذا الطواف
فرض ركن يوما من ايام النحر سبعة اشواط بلا رمل ان كان سعى بين الصفا والمروة ورمل قبل هذا الطواف والا وسعى ثم
رمل في هذا الطواف وسعى واول وقته اي طواف الزيارة بعد طلوع فجر يوم النحر وهو فيه اي في اول ايام النحر افضل
كما التضحية ويصلي ركعتين بعد هذا الطواف وحل له النساء بعد هذا الطواف فان اخر هذا الطواف عنها اي عن ايام النحر

كره وبحث بسبب التاخير دم ثم يرجع من مكة الى منا وبعد زوال الشمس من ثاني النحر رمي الجمار الثلث وروي عن ابي حنيفة
انه ان رمي قبل الزوال جاز يبدأ هو بالرمي مما يلي المسجد اي مسجد الخيف بسبع حصاة وهو الجمرة الاولى ثم يرمي من
ما يليه بسبع حصاة وهو الجمرة الوسطى ثم ياتي جمرة العقبة فيرميها من بطن الوادي سبعا سبعا لما ذكرنا ويكبر
بكل حصاة يرميها ووقف في مقام يقف فيه الناس في اعلى الوادي بعد كل رمي من الاوليين اي الجمرة الاولى
والوسطى ولكن وقف في الوسطى اكثر من الاولى ويحمد الله ويكبر ويهلل ويصلي على النبي عليه وسلم ولا يقف
بعد جمرة العقبة ورفع يديه حذا منكبيه ويجعل باطن كفه نحو السماء كما هو السنة ودعا لحاجته وينبغي
ان يستغفر للمؤمنين في دعائه في هذا الموقف ثم اذا زال الشمس غدا رمي الجمار الثلث كذالك على الترتيب
الذي ذكر ثم بعده اي بعد غد وهو اخر ايام التشريق يرمي الجمار الثلث كذالك بعد الزوال ان مكث
بمنا وهو اي المكث في اليوم الرابع والرمي بعد الزوال احب فلو رمي قبل الزوال جاز عند ابي حنيفة ره
وعندهما لا يجوز ويسقط الرمي عنه بنفره من منا قبل طلوع الفجر من اليوم الرابع وله ان ينفر قبل طلوع الفجر
فاذا طلع الفجر من الرابع لا يحل له ان ينفر وقال الشافعي ره اذا غربت الشمس من اليوم الثالث لا يحل له النفر
حتى يرمي الجمار الثلث في اليوم الرابع واذا انفر من منا الى مكة نزل ساعة بالمحصب اسم موضع وهو الابطح
فناء مكة قبل الزوال به نسك وذكر في المبسوط انه سنة عندنا حتى لو ترك كان مسيئا وقال الشافعي ره ليس بسنة
ثم دخل مكة وطاف بالبيت ويسمى طواف الوداع وطواف اخر عهد بالبيت سبعة اشواط بلا رمل وسعي
وهذا الطواف واجب عندنا خلافا للشافعي ره ويصلي بعده ركعتين ثم شرب من ماء زمزم وبعد ان اتى الباب
قبل العتبة ووضع وجهه وصدره على الملتزم هو ما بين الحجر الاسود الى الباب ولزمه ساعة وتشبث
بالاستار ودعا مجتهدا ويبكي متحسرا على فراق البيت ويرجع قهقرى ووجهه الى البيت حتى يخرج من المسجد الحرام

من المسجد الحرام والمرأة كالرجل في جميع ما ذكر من الاحكام الا انها لا تكشف رأسها بل تكشف وجهها وقال الشافعي عليه السلام
احرام المرأة في وجهها ولو اسدلت اي ارسلت شيئا عليه وجهها متجافيا جاز عنه اي عن الوجه ولا تلبي جهرا
فان صوتها عورة ولا ترمل ولا تسعى بين الميلين ولا تحلق بل تقصر شعرها وتلبس المخيط كالقميص والخفين فان
لبس الازار والرداء ينكشف بعض بدنها عادة ولا تقرب الحجر الاسود في الزحام فاذا وجدت هذا الموضع خاليا من الرجال
استلمت الحجر وحيضها لا يمنع نسكا الا الطواف اي اذا حاضت المرأة عند الاحرام اغتسلت واحرمت وصنعت كما صنع
الحاج لكن لا يطوف بالبيت وهذا الاغتسال للاحرام فان طهرت ايام النحر طافت للزيارة فان حاضت بعد الوقوف
وطواف الزيارة انصرفت من مكة ولا شيء عليها لطواف الصدر وفايت الحج اي من احرم بالحج وفاته الوقوف بعرفة حتى
طلع الفجر من يوم النحر فقد فاته الحج واذا فاته تحلل من احرامه بان طاف وسعى للعمرة وتحلل عن احرامه وقضى الحج من
قابل اي السنة الاتية ولا دم عليه وقال الشافعي رحمه الله يجب عليه الدم فصل القران هو مصدر قرن بين الحج
والعمرة اذا جمع بينهما والمحرمون انواع اربعة مفرد بالحج وهو من احرم من الميقات او قبله في اشهر الحج او قبلها فيأتي
بافعال الحج كما مر والركن فيه شان الوقوف بعرفة وطواف الزيارة والاحرام شرط ومفرد بالعمرة وهو من احرم من
الميقات او قبله في اشهر الحج او قبلها وافعالها اربعة الاحرام والطواف والسعي والحلق الاول شرط ادائها والاخر
شرط الخروج منها والاخران ركنان لها والقارن وهو من يجمع بين العمرة والحج في الاحرام من الميقات او قبله في اشهر الحج
او قبلها وكذا لو احرم بعمرة فلم يطف او طاف لها اقل من اسبوع ثم احرم بالحج وكذا لو احرم بالحج فلم يطف حتى اهل بعمرة
كان قارنا ايضا ومتمتع وهو من احرم بالعمرة من الميقات او قبله في اشهر الحج او قبلها فاتى بالعمرة او باكثر طوافها في اشهر
الحج وتحلل ثم احرم بالحج وحج من عامه ذالك قبل ان يلم باهله الماما صحيحا القران افضل مطلقا اي من التمتع
والافراد كل من الحج والعمرة بسفر وقال الشافعي رحمه الله التمتع افضل من القران وهو اي القران ان يهل بحج وعمرة

من ميقات معاكى ذكرنا ويقول اللهم انى اريد الحج والعمرة الى اخره فيسر هما لى وتقبلهما منى او يقول اللهم انى اريد
العمرة والحج الى اخره واذا دخل مكة طاف بالبيت للعمرة سبعة اشواط يرمل للثلاثة الاول منها ويسعى بعدها
بين الصفا والمروة وهذه افعال الحج ثم يحج بعدها ويأتى بافعاله كما مر فيطوف ويسعى كما ذكر ولا تحلق بين العمرة
والحج وانما تحلق يوم النحر كما تحلق المفرد وذبح للقران شاة او بدنة او سبعها باذن زجت سبعة بعد رمى الجمار
يوم النحر وهذا الدم واجب شكرا لما انعم الله عليه حيث وفق لاداء النسكين وان عجز عن الذبح صام ثلثة ايام اخرها
يوم عرفة بان يصوم قبل يوم التروية ويوم عرفة وصام سبعة ايام بعد فراغه من افعال حجه وبعد ايام التشريق ان شاء
اى بمكة او فى وطنه سواء نوى الاقامة بمكة اولا وقال الشافعى رحمه الله يصوم بعد هذه الايام لا يجوز بمكة الا ان
ينوى الاقامة بها وان فاتت عنه الايام الثلثة والى يوم النحر لتعين الدم ولم يجز الصوم وقال الشافعى رحمه الله
يصوم بعد هذه الايام وقال مالك ره يصوم فى ايام النحر والتمتع افضل من الافراد وعن ابى حنيفة ره ان الافراد افضل
والتمتع على وجهين متمتع يسوق الهدى ومتمتع لا يسوق الهدى ومعنى التمتع الرفق لاداء النسكين العمرة والحج
فى سفر واحد من غير ان يلم باهله الماما صحيحا بان رجع الى وطنه واهله حلالا عندهما وعند محمد ره ليس من ضرورة تحجر
الالمام كونه حلالا وهو اى التمتع ان يحرم بعمرة من الميقات او قبله فى اشهر الحج او قبلها ويطوف بالبيت ويسعى
بين الصفا والمروة ويحلق وقال مالك لا حلق على المعتمر او يقصر ويقطع التلبية فى اول طوافه للعمرة وذا عند
استلام الحجر وقال مالك لو كما وقع بصره على البيت يقطع التلبية وقد حل من عمرة واقام بمكة حلالا ثم احرم بالحج من
الحرم يوم التروية لكونه من المكى واحرامه قبله اى قبل يوم التروية افضل وحج كالمفرد الا انه يرمل فى الثلث الاول
ويمشى فى الباقى على هينته فى طواف الزيارة ويسعى بعده لان هذا اول طواف يأتى به فى الحج بخلاف المفرد فانه قد
طاف القدوم وسعى بعده وذبح المتمتع بعد رمى يوم النحر وان عجز عن الذبح صام ثلثة ايام فى الحج وفى سبعة اذا رجع

اذا رجع كالقران على ما ذكر وان احرم المتمتع ليسوق الهدى وهو اى سوق الهدى افضل من قوده الا ان لا ينقاد
فح يقود للتعذر لا يتحلل من الاحرام بعد العمرة ثم يحرم بالحج يوم التروية ويحج كما مر فى متمتع لم يسوق الهدى والمكى وكل
من كان داخل المواقيت يفرد بالحج والعمرة فقط وليس لهم القران والتمتع لقوله تعالى ذلك لمن لم يكن اهله حاضر
المسجد الحرام خلافا للشافعى رحمه الله فصل فى الجنايات ان طيب محرم بالغ عضوا كاملا كالراس والساق
والفخذ ونحو ذلك فعليه دم وان اكل طيبا كثيرا بان يلتزق باكثر فمه يجب الدم وعند ابى يوسف ومحمد رحمهما الله
لا يجب شئ وقيد بالبالغ لان فعل الصبى لا يوصف بالجناية لكونه غير مخاطب وعند الشافعى ره اذا ارتكب
الصبى محظور الاحرام يلزمه ما يلزم البالغ وان طيب عضوين البدن كله فى مجلس واحد يجب دم واحد وان
طيب كل عضو فى مجلس على حدة يجب لكل عضو دم سواء طيب العضو الثانى بعد ما ذبح للاول او قبله عند
ابى حنيفة وابى يوسف رحمهما الله وعند محمد ره ان ذبح للاول يجب دم اخر والا فدم واحد وان شم طيبا لا شئ عليه خلافا
للشافعى او ادهن بزيت او حل العضو فعليه دم عند ابى حنيفة ره وقالا عليه الصدقة وقال الشافعى ره ان استعمله فى الشعر
يجب الدم وان استعمله فى غيره لا شئ عليه وهذا الخلاف فى الزيت الخالص والحل الخالص اما او كان مطيبا كدهن
البنفسج والياسمين يجب الدم اتفاقا وان ادهن بالشحم او السمن لا شئ عليه او لبس مخيطا يوما كاملا وان لم يجد
غيرا او ستر راسه بما يستر به عادة كالقلنسوة والعمامة اما لو غطى بجوالق لا شئ عليه يوما كاملا فعليه دم وعن
ابى يوسف ره انه اذا لبس الاكثر من نصف يوم فعليه دم وهو قول ابى حنيفة ره اولا وقال الشافعى ره يجب الدم بنفس
ولو ارتدى بالقميص بان استعمله استعمال الرداء او اتزر بالسراويل بان استعمله استعمال الازار او ادخل منكبيه
فى القباء ولم يدخل يديه فى كميه فلا بأس به خلافا لزفر ره وقال الشافعى ره ان لم يجد المئزر لبس السراويل لا شئ
عليه او حلق ربع راسه او ربع لحيته او حلق عضوا اخر كله كالرقبة والصدر والفخذ والساق واحدى الابطين

والعانة فعليه دم وقال مالك رحمه الله يجب الدم بحلق كل الرأس لا بالبعض وقال الشافعي رح يجب بحلق القليل
وان كان ثلث شعرات والربع في الرأس واللحية يقوم مقام الكل لانه عضو آخر حتى لو حلق ربع عضو آخر
لا يجب الدم بل يجب الصدقة كما اذا سيجي وقص اظفار يد واحدة او رجل واحدة او قص الكل اي اظافر يديه
ورجليه في مجلس واحد فعليه دم وان قص كل في مجالس مختلفة فكذالك عند محمد رحمه الله وعند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
عليه اربع دماء ان قص في اربع مجالس في كل مجلس يدا او رجلا او طاف للفرض اي طواف الزيارة في ايام النحر محدثا
فعليه دم او غيره اي طاف لغير الفرض كطواف القدوم والصدر جنبا فعليه دم وكذا ان طاف لعمرة وسعى بلا طهر
بوضوء ولم يعد بها فعليه دم او فاض اي رجع وخرج من عرفات في النهار قبل الامام فعليه دم وقال الشافعي رحمه الله
لا شيء عليه او ترك رمي جمرة العقبة يوم النحر او ترك السعي او الحلق او ترك غير المكي طواف الصدر فعليه دم
او ترك اكثره اي اكثر الواجب كترك اكثر رمي الجمار او اكثر السعي او اكثر اشواط طواف الصدر فعليه دم او قدم
نسكا اي عبادة على نسك آخر كالحلق قبل الرمي او الذبح او ذبح القارن قبل الرمي فعليه دم وقالا لا شيء عليه
او اخر طواف الفرض عن ايام النحر فعليه دم وقالا لا شيء عليه او ترك اقله اي اقل اشواط طواف الفرض كالثلاثة
مثلا فعليه دم جزاء لقوله فان طيب وبترك اكثره اي اكثر طواف الفرض كاربعة اشواط مثلا بقي محرما ابدا حتى يطوف
الزيارة وان رجع الى اهله عليه ان يعود بذالك الاحرام وان طافه اي طواف الفرض جنبا فانه يجب عليه ويعيد بهذا
الطواف عندنا وعند الشافعي رح لا يعتد به اصلا وان فعل اقل مما ذكر مثل ان طيب اقل من عضو او شعر رأسه او لبس مخيطا
اقل من يوم او حلق اقل من ربع رأسه او اقل من عضو آخر او قص من اظفار يد او رجل او قص خمسة متفرقة او طاف
طواف غير الفرض كطواف القدوم وطواف الصدر محدثا او بترك القليل من الفعل الواجب لكن ترك ثلثة اشواط من
سبع طواف الصدر او احدى الجمار الثلث او حلق رأس غيره سواء كان الغير محرما او حلالا تصدق جزاء لقوله وان فعل

لقوله وان فعل بنصف صاع من بر وقال الشافعي رح لا شيء على الحالق اذا كان المحلوق حلالا واما المحلوق المحرم فعليه دم
سواء كان الحلق بامره بان كان قائما فحلق رأسه او اكرهه على ذالك وقال الشافعي لا شيء عليه ان كان بغير امره
ثم لا يرجع المحلوق رأسه بهذا الدم على الحالق وقال زفر رح يرجع وان طيب عضوا او لبس مخيطا او حلق ربع رأسه بعذر
فهو مخير ان شاء ذبح شاة في الحرم او تصدق في الحرم او غيره ويجوز فيه التمليك والاباحة عند ابي يوسف رح وعند
محمد رح شرط التمليك وقال الشافعي رح لا يجزيه الطعام الا في الحرم بثلثة اصوع طعام من بر على ستة مساكين لكل واحد نصف
صاع او صام ثلثة ايام في اي موضع شاء بلا شرط التتابع ووطيه اي وطي المحرم في احد السبيلين ولو كان ناسيا قبل
وقوف عرفة افسد حجه وعن ابي حنيفة رح لا يفسد الجماع في الدبر ومضى في حجه كما يمضي من لم يفسد وذبح شاة وقال الشافعي رح
يجب بدنة وقضى الحج من عام قابل ولم يفترقا اي ليس على الرجل والمرأة ان يفترقا في قضاء ما افسداه وقال زفر عليهما
ان يفترقا اذا احرما وقال مالك اذا خرجا من بيتهما وقال الشافعي رحمه الله اذا قربا من ذالك الموضع الذي واقعها
فيه ولو وطي بعده اي بعد الوقوف بعرفة لم يفسد حجه ويجب بدنة وقال الشافعي اذا جامع قبل الرمي يفسد حجه ولو وطي
بعد الحلق قبل طواف الزيارة او اكثر يجب عليه شاة اما اذا طاف للزيارة خرج من احرامه وحل له النساء ايضا
قتل محرم صيدا هو الحيوان الممتنع المتوحش باصل الخلقة وهو نوعان بري وهو ما يكون توالده ومثواه في البر وبحري
وهو ما يكون توالده ومثواه في الماء فالبحري حلال للحلال والمحرم والبري محرم على المحرم والبري محرم على المحرم
الا ما استثناه رسول الله صلى الله عليه وسلم على ما تبين ان شاء الله تعالى او دل عليه اي على الصيد قاتله يستوي في ذالك
العامد والناسي وشرط ان لا يكون المدلول عالما بمكان الصيد وان يصدقه المدلول حتى لو كذبه ولم يتبع الصيد
بقوله لا لدلالته ودل عليه محرم آخر فصدقه وقتل الصيد فالضمان على الثاني وانما يجب الجزاء على الدال اذا اخذ المدلول
الصيد والدال محرم اما اذا حل الدال من احرامه قبل ان يأخذ المدلول الصيد فلا جزاء على الدال وعند الشافعي

لا يجب الجزاء على الدال مطلقا يجب جزاؤه اي ما قومه عدلان سواء كان له نظير او لا بل الواحد يكفي للمقوم والمثنى احوط وقيل يعتبر المثنى ههنا بالنص في مقتله اي المكان الذي قتل فيه او في اقرب مكان منه اي من المقتل ان كان موضع القتل برا لا يباع فيه الصيد فيشترى به اي بالجزاء هديا هو ما يهدى الى مكة من شاة او بقرة او بعير للتقرب جمع هدية الاعلى الابل والبقر والادنى الشاة تذبح بمكة ويتصدق به على الفقراء وان ذبح بالكوفة مثلا اجزأه عن الطعام ان يتصدق باللحم او يشترى طعاما ويتصدق به على كل مسكين نصف صاع من بر او صاع من تمر او شعير عنده او غيرها وقال الشافعي رح لا يجوز الاطعام الا في الحرم كالفطرة على ما مر او صام عن طعام كل مسكين اي يقوم المقتول طعاما ويصوم مكان طعام كل مسكين اي نصف صاع يوما ولو فضل عنه اي عن الطعام اقل من نصف صاع يتصدق اي بالاقل او صام بدله يوما وكذا ان كان الواجب دون طعام مسكين فاما ان يطعم القدر الواجب واما ان يصوم يوما والتخيير في الجزاء قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد والشافعي رحمهما الله الجزاء ما يشبه الصيد في المنظر ان كان له نظير من النعم حتى يجب في النعامة بدنة وفي حمار الوحش بقرة وفي الظبي شاة وفي الارنب عناق وفي اليربوع جفرة وما لا نظير له من النعم كالعصفور يكون مضمونا بالقيمة وان نقصه اي الصيد بان جرحه او نتف شعره او قطع عضوه يجب ما نقص من الصيد فيقوم سليما وناقصا فيجب ما بين القيمتين وان اخرجه اي الصيد عن حيز الامتناع بان نتف ريش طائر او كسر جناحيه او قطع قوائم صيد فخرج من ان يكون ممتنعا بجناحيه او بقوائمه يجب عليه قيمته او كسر البيض فقيمته واجبة عليه وان كسر البيض فخرج فرخ ميت يجب قيمة الفرخ حيا وكذا لو ضرب بطن ظبية فطرحت جنينا ميتا ثم ماتت تجب قيمتهما وكذا تجب القيمة ان ذبح الحلال صيد الحرم ويتصدق بها على الفقراء او حلبه فتجب عليه قيمة اللبن او قطع حشيشه اي ما لا ساق له او شجره اي ما له ساق فانه تجب القيمة الا ان يكون مملوكا كالاجذاع او منبتا سواء كان مما لا ينبته الناس عادة كالشوك كالاراك والحاصل ان شجر الحرم

ان شجر الحرم اربعة انواع ثلثة منها يحل قطعها والانتفاع بها بلا جزاء وواحد منها لا يحل قطعها والانتفاع بها بلا جزاء الاول كل شجر انبته الناس وهو من جنس ما ينبته الناس الثاني كل شجر انبته الناس وهو ليس من جنس ما ينبته الناس الثالث كل شجر نبت بنفسه وهو من جنس ما ينبته الناس الرابع ما نبت بنفسه وليس من جنس ما ينبته الناس فلا يحل قطع هذا الرابع والانتفاع به ولو نبت بنفسه ما لا ينبت عادة في ملك رجل بان نبت في ملكه ام غيلان وهو نوع من العضاة ينعقد عليه الصمغ العربي فقطعه رجل فعليه قيمتان قيمة لمالكه وقيمة لحق الشرع كما لو قتل صيدا مملوكا في الحرم فقوله الا مملوكا معناه ان في المملوك لا يكون وجوب القيمة باعتبار حق الحرم فقط بل يكون وجوب القيمة باعتبار تعلق حق المالك ايضا او يكون جافا فان ما جف من شجر الحرم لا ضمان فيه ويحل الانتفاع به ولا يرعى حشيشه وقال ابو يوسف رح لا بأس بالرعي ولا يقطع الا الاذخر هو نبات معروف الواحد اذخرة بقتل قملة او جرادة صدقة وان قلت لكسرة خبز هذا اذا اخذ القملة الواحدة اما في الثنتين او الثلث من بدنه فقتلها او القاها على الارض اما اذا كانت ساقطة على الارض فقتلها فلا شيء عليه كما في البرغوث وهذا في القملة الواحدة اما في الثنتين او الثلث فكف من حنطة ولو القى ثيابه في الشمس ليقتل القمل حر الشمس فمات القمل فعليه الجزاء نصف صاع من حنطة اذا كان القمل كثيرا واما لو القى ثوبه ولم يقصد به قتل القمل فمات القمل في حر الشمس فلا شيء عليه ولا يجب شيء بقتل غراب المراد به الابقع الذي يأكل الجيف ويخلط النجس بالطاهر في التناول اما في العقعق فيجب الجزاء على المحرم بقتله او بقتل حداءة بكسر الحاء وقد يفتح وذئب وحية وعقرب وكلب عقور وابي حنيفة رح انه لا يجب الجزاء بقتل السنور وان كان بريا وعنه ان الكلب العقور وغير العقور سواء ولا شيء بقتل بعوض وبرغوث وقراد وسلحفاة وغيرها من الحشرات كالخنافس والوزغات ولا شيء بقتل سبع صائل وقال زفر رح يجب الجزاء وحل له اي للمحرم ذبح الحيوان الاهلي كالشاة والبعير وغيرهما واكل لحم ما صاده حلال

ذبحه سواء صاده لنفسه اولا وشرط ان يكون الاصطياد بلا دلالة محرم وامره وقال مالك رحمه الله ان اصطاد الحلال للمحرم لا يحل للمحرم
لا يحل له تناوله وان لم يأمره ومن دخل الحرم بصيد اي مع صيد ارسله اذا كان في يده حقيقة حتى اذا كان في رحله او قفصه لا يجب
عليه الارسال وقال الشافعي ليس عليه ارساله اذا كان الداخل به حلالا وان باعه بعد ما دخل به في الحرم فسد البيع ورد بيعه
ان بقي الصيد في يد المشتري والا اي ان لم يبق الصيد جزى اي وجب عليه الضمان كبيع المحرم صيدا اي اذا باع المحرم صيدا
من محرم او حلال رد بيعه ان بقي في يد المشتري وان لم يبق جزى ولا يرسل المحرم صيدا معه فانه اذا احرم وفي بيته او في قفصه صيد
ليس عليه ان يرسله ولا فرق بين ان يكون القفص في يده او في رحله وقيل اذا كان القفص في يده لزمه ارساله وقال الشافعي رح
يلزمه ارساله مطلقا ومن ارسل صيدا في يد محرم ان اخذه اي المحرم حال كونه حلالا اي قبل ان يحرم ضمن المرسل قيمته عند ابي حنيفة
وقالا لا ولكن ارسل صيدا اخذ في يد محرم ان اخذه واما ان اخذ المحرم الصيد في حال الاحرام ولم يضمن المرسل بالاتفاق وان قتل محرم
صيد محرم آخر في يده فعلى كل واحد من المحرم القاتل والمحرم الآخر يجزي الصيد جزاء تاما ورجع آخذه بما ضمن من الجزاء على قاتله
وقال زفر لا يرجع ولو قتل حلال صيدا في يد محرم وضمن المحرم رجع بذلك الضمان على القاتل عندنا خلافا للشافعي رح
وما اي كل شيء من الجنايات المذكورة يجب به دم على المفرد ودم كالتطيب وغيره فعلى القارن يجب دمان دم لحجه ودم
لعمرته وقال الشافعي رح يجب دم واحد الا بجواز الميقات اي الميقات غير محرم فيلزمه دم واحد وعند زفر رح يجب دمان
ويثنى جزاء صيد قتله محرمان اي اذا اشترك محرمان في قتل صيد فعلى كل واحد منهما جزاء كامل وقال الشافعي رح عليهما
جزاء واحد واتحد الجزاء لو قتل صيد الحرم حلالان فان الاول جزاء الجناية على الاحرام والجناية متعددة والثاني جزاء المحل
اي الحرم وهو واحد باع المحرم صيدا من محرم او حلال او شراه عنهما احد بما بطل البيع لا يقال ذكر فيما سبق ان المحرم اذا
باع صيدا يجب عليه رد البيع فذكره تكرار لانا نقول وجوب رد البيع لا يدل على بطلانه ولو ذبح اي ذبح المحرم صيدا
حرم اكله له ولغيره وذبيحته ميتة وقال الشافعي رح لا يحل للمحرم القاتل ويحل لغيره ولو اكل منه المحرم الذابح بعد ما

بعد ما ادى جزاءه غرم قيمة ما اكل عند ابي حنيفة رح وعندهما ليس عليه الا الاستغفار وانما قلنا بعد ما ادى جزاءه لانه لو اكل
قبل ما ادى جزاءه دخل ضمان ما اكل في الجزاء الا يغرم قيمة ما اكله محرم آخر لم يذبحه ولدت ظبية بعد ما اخرجت
من الحرم وماتا اي الظبية والولد غرمهما اي غرم المخرج قيمة الظبية والولد وان ادى المخرج جزاءها اي جزاء الظبية
بعد الاخراج ثم ولدت الظبية لم يجزه اي الولد **فصل** ان احصر المحرم الاحصار لغة الحبس والمنع والمحصر شرعا
هو الذي اهل بحج او عمرة ثم منع من الوصول الى البيت لمرض او عدو او غيرهما بان سرقت نفقته او كانت
امرأة فمات محرمها بعد او مرض او غيره وقال الشافعي رح لا احصار الا بالمرض بعث المفرد بالحج او العمرة دما
اي شاة الى الحرم وبعث القارن دمين وعين يوما يذبح فيه ولو كان يوم الذبح قبل يوم النحر هذا عند ابي حنيفة
وعندهما اذا كان محصرا بالحج لا يجوز الذبح الا في يوم النحر وان كان محصرا بالعمرة يذبح متى شاء ولو ذبح دم الاحصار
في حل لا يجوز بل يذبح في الحرم وقال الشافعي رح لا يختص بالحرم ويجوز ذبحه حيث احصر ويذبحه في الحرم يحل ولو قبل حلق وتقصير
وان حلق فهو حسن عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رح عليه ان يحلق ولو لم يفعل لا شيء عليه وان لم
يجد ما يذبح يبقى محرما وعند الشافعي يحل بالصوم بان يقوم شاة وسط فيصوم بكل مد يوما وجب عليه اي على المحصر
ان حل من حج فرضا او نفلا حج وعمرة وقال الشافعي ان كان محصرا عن حج فرض فعليه حجه وان كان محصرا عن
حج نفل لا قضاء عليه ويجب على المحصر ان حل من عمرة عمرة قضاء وقال الشافعي ومالك لا يتحقق الاحصار في العمرة
وان حل من قران يجب حج وعمرتان اما الحج واحدى العمرتين فللتحلل عن احرام الحج واما العمرة الاخرى فللتحلل
عنها بعد الشروع واذا بعث المحصر هديا ثم زال احصاره وامكنه ادراك الهدي والحج معا توجه للاداء ولا يتحلل
بالهدي واذا ادرك هديه صنع به ما شاء وان لا يمكنه ادراكهما معا وذلك بان لا يقدر على ادراك الحج ولا الهدي
او يقدر على ادراك الهدي دون الحج او يقدر على ادراك الحج دون الهدي ففي هذه الصور جاز له ان يحل وهذ

وهذا التقسيم لا يتصور على مذهبهما في المحصر بالحج لان دم الاحصار عندهما يتوقف بيوم النحر فمن ادرك الحج ادرك الهدي لا محالة
وانما يستقيم التقسيم على مذهب ابي حنيفة رح لان دم الاحصار لا يتوقف عنده فيتصور ان يزول العذر فيدرك الحج
ولا يدرك الهدي بان كان الميعاد ان يذبح في اول يوم العشر واذا كان كذلك كان عذرا لانه اذا ذبح عنه فلا يمكنه
المضي في الحج واما في المحصر بالعمرة فيستقيم التقسيم اتفاقا لان هديه لا يتوقف بيوم النحر اتفاقا ومنع من ركني الحج اي الوقوف
بعرفة وطواف الزيارة بمكة احصار قيل هذا قول ابي يوسف رح وعند ابي حنيفة رح ليس باحصار وقال ابو يوسف سألت
ابا حنيفة رح عن المحرم يحصر في الحرم قال لا يكون محصرا والاصح انه اذا كان محرما بالحج فان منع عن الوقوف والطواف
فهو محصر وان منع عن احدهما لا يكون محصرا فانه ان لم يكن ممنوعا من الطواف فيمكنه ان يصبر حتى يفوت الحج فيتحلل
بالطواف والسعي وان لم يكن ممنوعا من الوقوف فيمكنه ان يتم حجه فيتحلل ومن عجز عن اداء الحج فاحج اي امر غيره
ان يحج عنه صح والاصل ان للانسان ان يجعل ثواب عمله لغيره صلوة كان او صوما او صدقة او غيرها عند
اهل السنة خلافا للمعتزلة والعبادات ثلثة انواع مالية محضة كالزكوة وصدقة الفطر وبدنية محضة كالصلوة والصوم
ومركبة منهما كالحج والانابة تجري في النوع الاول حال الاختيار والاضطرار ولا تجري في النوع الثاني مطلقا
وتجري في الثالث عند العجز والاضطرار ويقع الحج عنه اي عن الآمر وعند محمد رح ان الحج يقع عن الحاج وللمحجوج
عنه ثواب النفقة ان دام عجزه اي عجز الآمر الى موته مثل ان يكون شيخا فانيا او زمنا او مقطوع الرجلين
وان كان العجز بعارض يتوهم زواله بان كان مريضا او مسجونا كان الاداء بالنائب مراعى موقوفا فان استمر
العذر الى الموت تحقق الياس عن الاداء بالبدن فوقع المؤدى جائزا وان الاسن ان الياس لم يتحقق فعليه
حجة الاسلام والمؤدى يطوع وفي الحج التطوع يجوز الانابة حالة القدرة حتى ان صحيح البدن لو احج رجلا بماله
على سبيل التطوع عنه جاز ونوى اي المأمور الحج عنه اي عن الآمر ليقع عنه ويجب دم الاحصار على الآمر ان احصر

٦٦

على الآمر ان احصر المأمور وقال ابو يوسف رح على المأمور ويجب دم القران والمتعة ودم الجناية على الحاج فاذا امر رجلان بقرن
او يتمتع عنه فدم القران والتمتع على المأمور وكذا دم الجناية على المأمور مطلقا وضمن المأمور النفقة ان جامع قبل وقوفه
بعرفة حتى فسد حجه ولا يضمن ان جامع بعده وان مات المأمور في الطريق يحج عن منزل آمره بثلث ما بقي صورته رجل
اوصى ان يحج عنه ومات وترك اربعة آلاف درهم وكان مقدار الحج الف درهم فاخذ الوصي الفا ودفعها الى الذي يحج فمات
في الطريق بعد ما انفق بعض المال يحج عن الميت من ماله بثلث ما بقي من مجموع التركة بعد نفقة المأمور الذي مات في الطريق لا يحج
من حيث مات المأمور وعندهما يحج من حيث مات المأمور لكن عند محمد رح يحج عنه بما بقي من المال المعزز للحج المدفوع الى المأمور
ان بقي شيء والا بطلت الوصية وعند ابي يوسف رح يحج بما بقي من الثلث الاول مع ما بقي من المال المعزز المدفوع الى
المأمور ان بقي وان لم يبق يحج عنه بما بقي من الثلث الاول ولا يجوز للهدي الا ما يجوز التضحية اي يشترط في الهدي
ما يشترط في الاضحية من السلامة من العيوب التي تمنع الجواز كالعور والعرج وغيرهما وسيأتي في موضعه ان شاء الله تعالى
ويستحب ان اكل المهدي من هدي التطوع ومتعة وقران فقط وكذا يستحب له ان يتصدق منه ولا ينبغي ان يتصدق باقل
من الثلث ولا يجوز الاكل من دماء الكفارات والنذر وهدي الاحصار فان الواجب فيها التصدق وخص اي خص
ذبح هدي المتعة والقران بيوم النحر هو النحر لا يخص غيرهما اي غير هدي المتعة والقران بيوم النحر بل يذبح بقيد البلد اما
بالحرم اي وقت شاء وقال الشافعي لا يجوز الا في يوم النحر والكل اي خص ذبح كل الهدايا بالحرم حتى لا يجوز الا فيه
وتصدق بجلله اي الهدي وخطامه وهو جل يجعل في عنق الابل ويثنى في انفه ولا يعطى اجر جزاره منه اي من الهدي
والاولى ان يتولى ذبح الهدي بنفسه ان كان يحسن الذبح والاولى في الابل النحر وفي البقر والغنم الذبح ولا يركب
الهدي الا ضرورة وقال الشافعي رح له ان يركب بلا ضرورة ولا يحلب لبنه ولكن ينبغي ان ينضح ضرعه بالماء
البارد حتى ينقطع لبنه وهذا اذا كان قريبا من وقت الذبح اما اذا كان بعيدا منه ويضر ذلك بالبدنة يحلبها ويتصدق

بلبه وان صرفه الى حاجة نفسه صدق بمثله او قيمته وما عطب من هدى ساقه او يعيب بفاحش اى ذهب اكثر
من ثلث اذنه او عينه او ذنبه ففى الواجب ابداله اى اقام غيره مقامه والمعيب ملكه اى لصاحب الهدى اما ان
عطب الهدى النفل فلا شىء على صاحبه وان شهدوا بالوقوف قبل وقته قبلت اى لو وقف اهل عرفة فى يوم
وشهد الشهود بوقوفهم قبل وقته قبلت شهادتهم فان التدارك ممكن فى الجملة بان علم ذالك فى يوم عرفة ولا جرم
الوقوف فينبغى ان يقفوا بعرفة مرة اخرى كما اذا وقفوا يوم التروية لا بعده اى لو شهد الشهود انهم وقفوا يوم النحر
لا تقبل الشهادة واجزاهم الوقوف وصورة هذه الشهادة ان يشهدوا انهم راوا هلال ذى الحجة فى ليلة كان اليوم
الذى وقفوا فيه اليوم العاشر من ذى الحجة. قال شمس الائمة ينبغى للقاضى ان لا يسمع هذه الشهادة ويقول قد تم حج الناس
ولا رفق فى شهادتهم لهم بل هو تهييج للفتنة لعدم امكان التدارك نذر حجا ماشيا اى ان قال نذرت ان احج ماشيا
لا يركب ومشى حتى يطوف الطواف الفرض فبعده جاز له ان يركب ثم قيل يبتدا بالمشى من حيث يحرم وقيل
من بيته وهو الاصح فان قيل كيف المشى ولا نذر له فى الواجبات قلنا المكى الفقير يجب عليه المشى الى عرفات ان قدر
وان ركب الناذر فى الكل اراق دما وكذا ان ركب فى الاكثر وان ركب فى الاقل يتصدق بقدره قال الفقيه ابو جعفر
انما يركب اذا بعدت المسافة وشق المشى فاذا قربت وهو ممن يعتاد المشى ينبغى ان لا يركب والله اعلم

كتاب النكاح

فى المغرب اصل النكاح الوطى ثم قيل للتزوج نكاح مجازا لانه سبب الوطى وقولهم
النكاح الضم مجاز ايضا الا ان هذا من تسمية المسبب باسم السبب لان الوطى سبب الضم والاول على العكس ويقال
نكح الرجل ونكحت المرأة وانكحهما وليهما والنكاح حالة الاعتدال سنة مؤكدة مرغوبة وحالة التوقان واجب وحالة
خوف الجور مكروه وعند بعض اصحاب الظواهر فرض عين وعند بعض اصحابنا فرض كفاية كالجهاد وينعقد
النكاح اى يتقوم ويحصل شرعا بايجاب من الزوج او الزوجة وقبول من الآخر لفظهما ماض فان الشرع جعل

المضى لانشاء النكاح كزوجت نفسى منك ويقول الآخر تزوجت نفسك او قال احدهما هذين اللفظين وقال
الآخر قبلت او لفظهما امر وماض كزوجنى او يقول الخاطب لولى المرأة زوجنى ابنتك او للمرأة زوجنى نفسك فقال
الآخر زوجت نفسى منك وبالحقيقة زوجنى توكيل وزوجت بمنزلة شطرى العقد وان لم يعلما اى الزوجان معناه
حتى لو لقنت المرأة زوجت نفسى من فلان بالعربية وهى لا يعرف اى هذا وقبل فلان صح النكاح وقولهما داد وبذ
يرفت بلا ميم بعد قول للمرأة دادى وقيل للزوج بذيرفتى كبيع وشرا اى لو قيل للبايع فروختى فقال فروختم قيل للمشترى
خريدى فقال خريد بلا ميم ينعقد البيع لا ينعقد النكاح بقولهما عند الشهود مازن وشويم ويصح بلفظ نكاح و
وتزويج كما مر وما وضع لتمليك العين حالا فلا يصح بلفظ الاجارة والاعارة والاطلاق والاباحة لانها لم توضع
لتمليك العين ولا بلفظ الوصية لانها تكون لتمليك لا فى الحال بل بعد الموت ويصح بلفظ البيع والهبة او الصدقة
والتمليك وعند الشافعى لا يصح الا بلفظ النكاح والتزويج وشرط سماع كل منهما لفظ الآخر حتى لو لم يسمع لا يصح
الايجاب والقبول والظاهر ان هذا الشرط غير مختص بالنكاح بل جميع العقود كذالك وشرط حضور شاهدين حرين
او حر وحرتين وقال مالك الشهادة ليس بشرط وانما الشرط هو الاعلان حتى لو اعلنوا بحضور الصبيان والمجانين يصح ولا
يشترط عندنا وصف الذكورة حتى ينعقد بحضور رجل وامرأتين وفيه خلاف الشافعى مكلفين عاقلين بالغين
مسلمين سامعين معا لفظهما فلا يصح ان سمعا متفرقين كما اذا نكح بحضور واحد ثم غاب وحضر آخر فلهما حضور
وفهم الشاهدين كلام العاقدين ليس بشرط حتى لو عقدا بالعربية والشهود لم يحسن العربية جاز وصح النكاح عند شاهدين
فاسقين خلافا للشافعى رحمه الله ولكن لا يظهر النكاح عند الدعوى بشهادة الفاسقين وصح عند ابنيهما اى ابنى الزوجين
او عند ابنى احدهما ولكن لا تقبل الشهادة للقريب اى اذا نكحا بحضور ابنى الزوج فان ادعى الزوج النكاح لم يقبل
شهادة ابنيه له اما اذا ادعت المرأة يقبل شهادتهما لها وان نكحا عند ابنى الزوجة فالامر على العكس وصح نكاح مسلم

ذمة عند شاهدين ذميين وقال محمد وزفر رحمهما الله لا يصح ولكن لا تقبل شهادة الذمي على المسلم ان جحد المسلم فان
شهادة الكافر على المسلم لا تقبل وان جحدت الذمية تقبل عليها ومن وكل رجلا ان يزوج صغيرته فزوج
الوكيل بحضور الاب وفرد اخر صح النكاح كان الموكل بنفسه باشر العقد عند شاهدين الوكيل والفرد
الاخر والوكيل كانه شاهد عند حضور الموكل فان عبادة الوكيل ينتقل الى الموكل كالولي عند حضور المولية
بالغة اي اذا زوج الاب ابنته البالغة بحضرة شاهد فرد ان كانت الابنة البالغة حاضرة جاز العقد فصار
كان البالغة عقدت بنفسها والاب وذالك الفرد شاهدان وحرم على المرأة نكاح اصله كالام والجدة من
قبل الام والاب وان علت ونكاح فرعه كبنته وبنت ابنه وبنت بنته وان سفلت ونكاح فرع اصله
القريب الاصل القريب الاب والام وفرعهما الاخوة والاخوات وبنات الاخوة والاخوات وان سفلن
فيحرم نكاح جميع هولاء سواء كن لاب وام او لاب او لام وحرم نكاح صلبية اصله البعيد الاصل البعيد الاجداد
والجدات فيحرم بنات هولاء الصلبية اي العمات والخالات لاب وام او لاب او لام وكذا عمات الاب
والام وعمات الجد والجدة لكن بنات هولاء ان لم يكن صلبية لا يحرم كبنت العم والعمة وبنت الخال والخالة وحرم
نكاح ام زوجته وان لم توطأ الزوجة وعند البشر المريسي وابن شجاع ومالك وداود وفي احد قولي الشافعي
لا يثبت الحرمة الا بالدخول بالبنت ونكاح بنتها اي الزوجة حال كونها موطوءة فان لم يكن الزوجة موطوءة
وطلقها او ماتت جاز نكاح بنتها وحرم زوجة اصله اي الزوجة الاب وان علت وفرعه اي حرم نكاح زوجة الابن
وان سفلت صح وحرم النكاح كل هذه المذكورات من الفرع والاصل وفرع اصله القريب وصلبية اصله البعيد
الى الاخر رضاعا حتى ان امرأة لو ارضعت ولدا يحرم على هذا الولد امرأة زوج الظئر الذي نزل لبنها منه ويحرم
على زوج الظئر امرأة هذا الولد والحرمة من جهة الرضاع يشمل اقساما مثلا بنت الاخت رضاعا يشمل البنت الرضاعية

البنت الرضاعية للاخت النسبية والبنت النسبية للاخت الرضاعية وبنت الرضاعية للاخت الرضاعية واعلم انه لو ذكر
قوله وكل هذه رضاعا بعد قوله وفرع مزنيته لكان اولى ففي القنية زنى بامرأة يحرم عليه بنتها رضاعا وحرم نكاح فرع
مزنيته وفرع ممسوسته وفرع وماسته ومنظور الى فرجها الداخل ويتحقق ذالك عند اتكائها بشهوة وكذا لو نظرت الى
ذكره بشهوة سواء كان المس والنظر حلالا كما اذا امته ونظر الى فرجها او حراما والمس بشهوة ان ينتشر الته او يزداد انتشارا
هو الصحيح وهذا في الرجال وفي النساء ان تشتهي بقلبها وتلذذ بالمس ولو مس فانزل فالصحيح انه لا يوجب الحرمة ولذا
الايتاء في الدبر فالزنا والمس والنظر يوجب حرمة المصاهرة خلافا للشافعي وحرم نكاح اصلهن اي اصل المزنية والممسوسة
الى الاخر وما دون تسع سنين اي امرأة سنها دون تسع سنين ليست بمشتهاة عليه الفتوى واما بعد ان بلغت
تسع سنين فقد يكون مشتهاة وقد لا يكون وذالك يختلف بعظم الجثة وصغرها وحرم نكاح امرأة وعدتها نكاح امرأة
اخرى ايتهما فرضت ذكرا لم يحل له الاخرى اذا كانت امرأة في نكاح رجل او في عدة لا يحل لذالك الرجل ان ينكح امرأة
اخرى لو فرضت احدى المرأتين ذكرا لا يحل له ان ينكح المرأة الاخرى مثل المرأة واختها وعمتها وخالتها وانما قال
ايتهما فرضت ذكرا لانهما لو كانتا بحيث لو فرضت احديهما ذكرا يحل له الاخرى لا يحرم نكاح احديهما نكاح الاخرى
مثل ان يجمع بين امرأة وابنة زوج كان لها من قبل ووطيها ملكا عطف على نكاح امرأة اي يحرم نكاح امرأة ووطيها
وطي امرأة اخرى مملوكة للرجل ايته المرأتين فرضت ذكرا لم يحل له الاخرى كما اذا نكح الرجل امرأة وملك اختها
او عمتها او خالتها لا يحل له وطي احديهن بملك يمين وكذا يحرم وطيها اي وطي امرأة ملكا ووطيها اي وطي امرأة
اخرى ايتهما فرضت ذكرا لا يحل له الاخرى نكاحا وملكا كما اذا احدى الاختين ملكا لا يحل له وطي الاخت الاخرى
نكاحا وملكا لا يحرم وطي المرأة الاولى نكاحها اي نكاح المرأة الاخرى خلافا لمالك لو فان نكحها اي المرأة الاخرى
لا يطأ واحدة من المرأة المملوكة والمنكوحة حتى يحرم الاخرى بازالة الملك عن المملوكة او تزويجها او بالطلاق

للمنكوحة وصح نكاح امرأة الكتابية ولو كانت امة وقال الشافعي رح لا يجوز للحر ان يتزوج بامة كتابية وصح نكاح الامة
مع طول الحرة اى القدرة على مهرها ونفقتها وقال الشافعي لا يجوز نكاح الامة اذا استطاع نكاح الحرة وصح نكاح
المحرم ونكاح المحرمة خلافا للشافعي رح وصح نكاح حبلى من زنا ولكن لا توطأ حتى تضع حملها وقال ابو يوسف رح النكاح فاسد
وصح نكاح من ضمت الى امرأة محرمة اى من جمع بين امرأتين في عقدة واحدة احديهما لا يحل له نكاحها بان كانت ذات
رحم محرم او ذات زوج او معتدة الغير صح نكاح المرأة التي حل نكاحها وبطل نكاح الاخرى ثم جميع المسمى الى المهر التي
يحل عند ابي حنيفة رح وعندهما يقسم المسمى على مهر مثلهما فما اصاب التي صح نكاحها يجب لا يصح للرجل نكاح امته وللعبد
نكاح مالكته ولا يصح نكاح كافرة غير كتابية كالمجوسية التي لا دين لها ولا كتاب والوثنية التي تعبد الاصنام ولا اخرى
في عدة رابعة اى من كانت له اربع نسوة فطلقت واحدة لا يصح له نكاح امرأة اخرى في عدة المطلقة ولا يصح للعبد
نكاح امرأة اخرى في عدة ثانية ولا يصح نكاح امة على حرة وقال مالك رح يجوز نكاح الامة على الحرة برضاء الحرة وقال
الشافعي رح يجوز ذلك للعبد او في عدتها لا يصح نكاح الامة في عدة الحرة سواء كانت العدة من طلاق باين او رجعي
او ثلث وعندهما يصح ان كانت العدة من طلاق باين ولا يصح نكاح حامل ثبت نسب حملها سواء كانت من سبي او ا
ولد حملت من سيدها ولا نكاح المتعة والموقت نكاح المتعة ان يكون بلفظ التمتع مثل ان يقول خذي هذه العشرة
لا تمتع بك اياما او متعيني نفسك اياما او عشرة ايام وقال مالك رح نكاح المتعة جائز والنكاح الموقت ان يتزوج
امرأة عند الشهود عشرة ايام وقال زفر رحمه الله التوقيت باطل والنكاح صحيح والفرق بينهما ان يكون بلفظ
التزويج او النكاح في الموقت وبلفظ المتعة في نكاح المتعة

فصل

نفذ نكاح حرة بكرا كانت او ثيبا مكلفة
عاقلة بالغة ولو كان ذلك النكاح من رجل غير كفو للمرأة بلا حضور ولي واذنه وعن ابي يوسف في غير ظاهر الرواية
انه لا ينعقد الا بولي وعند محمد رح ينعقد النكاح موقوفا على اجازة الولي وعند مالك والشافعي لا ينعقد بعبار

لا ينعقد بعبارة النساء اصلا سواء زوجت نفسها او بنتها او امتها او توكلت بالنكاح عن الغير او زوجت نفسها
باذن الولي ثم ظاهر الرواية عن ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف ومحمد رحمهم الله انها اذا زوجت من غير كفو يصح حتى ثبت
حكم الطلاق والايلاء والظهار والتوارث وغير ذلك قبل التفريق ولكن له اى للولي حق الاعتراض اى
الفسخ ما لم تلد من الزوج هنا اى في غير الكفو وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله بطلانه بلا كفو وبه اخذ كثير
من مشايخنا رحمهم الله قال شمس الائمة السرخسي هذا اقرب الى الاحتياط وقال القاضي الامام فخر الدين الفتوى
على قول الحسن في زماننا ولا يجبر ولي ابا كان او جدا او غيرهما بالغة على النكاح ولو كانت بكرا وقال الشافعي رح
الولي يملك اجبار البكر البالغة دون الثيب ولو صغيرة فالصور اربع البكر الصغيرة يجبر اتفاقا والثيب
البالغة لا يجبر اتفاقا والبكر البالغة يجبر عنده لا عندنا والثيب الصغيرة يجبر عندنا لا عنده والولي المجبر عنده رح
هو الاب والجد لا غير وصمتها اى البكر البالغة وضحكها وبكاؤها بلا صوت كالوبل ونحوه اذن وبكاؤها اى
مع الصوت رد حين استئذانه اى في استئذان الولي الاقرب البكر البالغة بان قال اريد ان انكحك
فلانا فصمتت او ضحكت او بكت بلا صوت كان رضا واذا زوجها الولي الاقرب فبلغ اليها خبر نكاحها فصمتت
او ضحكت او بكت بلا صوت حين بلوغ الخبر كان رضا لكن يشترط تسمية الزوج على وجه يقع به المعرفة لا يشترط
تسمية المهر وقيل يشترط والصحيح ان المزوج ان كان ابا او جدا فذكر الزوج يكفي وان كان غيرهما فلا بد من تسمية
الزوج والمهر قالوا وان ضحكت كالمستهزئة بما سمعت لا يكون رضا ولو استأذن غير ولي اقرب كاجنبي
او ولي بعيد كالاخ مع الاب فرضاها بالقول فقط كالثيب فان رضاها لا يكون الا بالقول وعن الكرخي
ان سكوتها عند استئذان الاجنبي رضا والزائل بكارتها بزنا او غير جماع مثل وثبة وحيضة او جراحة او تعنيس
كالبكر حكما في ان رضاها يكون بالفعل كالسكوت ونحوه خلافا لابي يوسف ومحمد رحمهما الله في الزنا وللشافعي رح

في الجمع وقولها رددت اولى من قوله سكتت اى اذا قال الزوج للبكر البالغة زوجتك وبلغك خبر النكاح فسكتّ وقالت
لا بل رددت فقولها اولى بالقبول ولا يثبت النكاح وقال زفر يقبل قول الزوج وان اقام الزوج البينة يقبل
بينته على سكوتها وثبت النكاح ولا تحلف هى اى البكر البالغة ان انكرت ولم يقم الزوج البينة على سكوتها وهذا عند
ابى حنيفة ره بناء على انه لا يستحلف عنده في الاشياء الستة كما قيل وليس يستحلف في النكاح والفيء والرجعة
والاصلاح في الرق والولاء والولادة وفي جحود المرأة الاستيلادة ويجوز للولي انكاح الصغير والصغيرة ابا كان
الولي او غيره عدلا كان او غيره وقال الشافعي الولي الاب والجد لا غير لكن مر وقال مالك الولي هو الاب فقط
ولو كانت الصغيرة ثيبا هى التى قد تزوجت ودخل الزوج بها وبانت سميت بذلك لان الخطاب ثيّبا
وبو نها اى يعاود ونها ثم ان زوجهما اى الصغير والصغيرة الاب والجد لزم النكاح ولا خيار لهما في الفسخ بعد البلوغ
وان غيرهما اى غير الاب والجد كالاخ والام والقاضي لم يلزم النكاح وفسخ الصغيران النكاح ان شاءا حين بلغا
او حين علما بالنكاح بعده اى ان كانا عالمين بالنكاح فلهما الفسخ عند البلوغ وان لم يكونا عالمين فلهما
الفسخ حين علما بعد البلوغ وقال ابو يوسف لا خيار لهما اعتبارا بالاب والجد وسكوت البكر اذا بلغت
او علمت بالنكاح بعد البلوغ رضا هنا اى في تزويج غير الاب والجد ولا يمتد خيارها الى اخر المجلس اى مجلس البلوغ
والعلم وان جهلت به اى بان لها الخيار فانها اذا سكتت بعد البلوغ او العلم بناء على انها لا تعلم ان لها
الخيار يبطل خيارها ولا تعذر بالجهل بخلاف المعتقة اى اذا زوجت الامة ثم اعتقت يثبت لها الخيار ان شاءت
اقامت على النكاح وان شاءت فسخت واذا علمت بالعتق ولم يعلم لها الخيار لا يسقط خيارها حتى يعلم به فان
جهل الامة في موضعه لانها لا تخالط الحرائر ولا يفرغ لمعرفة الاحكام لاشتغالها بخدمة المولى وخيار الغلام
والثيب لا يبطل بلا رضا صريح مثل ان يقول رضيت او دلالة مثل ان يفعل ما يدل على الرضا كالتقبيل

كالتقبيل والمس والوطي وسوق المهر وقبوله ولا يبطل ايضا بقيامهما عن المجلس ويشترط القضاء للفسخ من بلغ فان
الفسخ هنا الزام الضرر فيشترط ان يكون بحضور القاضي ولا يشترط القضاء في فسخ من عتقت لان الفسخ هنا مع
زيادة الملك للزوج عليها فان طلاق الامة اثنان فاذا اعتقت صار الزوج مالكا ثلث طلقات لان طلاق
الحر ثلث فيكون فسخ المعتقة امتناعا عن زيادة ملك الزوج دفعا لها والدفع لا يحتاج الى قضاء القاضي لانه
امر يستقل به الدافع لان لكل واحد ولاية دفع الضرر عن نفسه وان مات احد الزوجين قبل التفريق ورثه الاخر
لصحة النكاح كما وجد الاعتراض بعدم الكفاءة فمات احدهما قبل القضاء القاضي والولي اى المالك لامر النكاح
العصبة هى قرابة للرجل لابيه وكانها جمع عاصب وان لم يسمع به ثم سمي بها الواحد والجمع والمذكر والمونث والمراد هنا
العصبة بنفسه اى كل ذكر لا يدخل في نسبته انثى واما العصبة بالغير ومع الغير كالبنت اذا صارت عصبة بالابن
والاخت اذا صارت عصبة بالابن والاخت اذا صارت عصبة مع البنت فلا ولاية لهما على ترتيبهم في الارث
والحجب اى يقدم الجزء كالابن وابن الابن وان سفل ثم الاصل اى الاب والجد وان علا ثم جزء الاصل القريب
اى الاخ ثم بنوه ثم جزء الاصل البعيد اى العم ثم بنوه وان سفلوا ثم عم الاب ثم بنوه ثم عم الجد ثم بنوه الاقرب
فالاقرب يرجح بقرب الدرجة ثم يرجح بقوة القرابة اى يقدم الاعيان على العلات بشرط حرية فلا ولاية لعبد
وتكليف فلا ولاية لصغير ومجنون واسلام فلا ولاية لكافر في تزويج ولد مسلم ولكن للكافر ولاية تزويج ولده
الكافر وبعد العصبات النسبية وان تعددت الولي العصبة السببية كمولى العتاقة ثم عصبته على الترتيب الذي
ذكرنا ثم لغير العصبات من الاقارب يثبت ولاية التزويج عند ابى حنيفة رحمه الله وقال محمد رحمه الله لا يثبت
وهو رواية الحسن عن ابى حنيفة رحمهما الله والجمهور على ان ابا يوسف مع ابى حنيفة رحمهما الله وبعد العصبات
الولي الام ثم ذو الرحم الاقرب فالاقرب فان الاقرب بعد العصبات الام ثم بنت الابن ثم بنت البنت ثم بنت

ابن الابن ثم بنت بنت البنت ثم الاخت لاب وام ثم لاب ثم الاخ والاخت لام ثم اولادهم ثم العمات والخالات
واولادهم على هذا الترتيب ثم بعد ذالك مولى الموالات كما اذا اسلم رجل على يد رجل او على يد غيره ووالاه بان قال
واليتك على انی ان مت فميراثی لك وان جنيت فعقلی عليك وقبل الاخر منه ذالك ثم الولی السلطان ثم قاضی
كتب فی منشوره تولاك ای ولاية التزويج وعند محمد رحمه الله اذا لم يكن عصبة فللقاضی ولاية التزويج والولی
الابعد يزوج بغيبة الولی الاقرب فی البلد غيبة منقطعة وهی ما ای مدة لم ينتظر الكفو الخاطب خبره ای خبر
الاقرب فی تلك المدة حتى لو كان الاقرب مختفيا فی البلد ولا يوقف عليه يكون الغيبة منقطعة ويكون للابعد
ولاية التزويج وعند البعض الغيبة المنقطعة ادنی مدة السفر وقيل الغيبة المنقطعة ان يكون فی بلد لا يصل
اليه القوافل فی سنة الامرة واحدة وهو اختيار القدوری وقال الشافعی اذا غاب الولی الاقرب يزوجها
السلطان وقال زفر لا نزوجها احد حتى يحضر الاقرب ويعتبر الكفاءة فی حق لزوم النكاح فان النكاح يشتمل على
اغراض ومقاصد لا يتم الا بين الكفاءة فان الشريفة يابی ان يكون مستفرشة للخسيس فلا بد من اعتبارها بخلاف
جانب الزوج لانه مستفرش ولا يغيظه دناءة الفراش ففی العرب يعتبر الكفاءة نسبا فقريش هو من يكون
اولاد نضر بن كنانة بعضهم كفو لبعض وان كان هاشميا وعن محمد رحمه الله الا ان يكون نسبا مشهورا كاهل بيت
الخلافة وليس باقی العرب كفوا القريش ولكن بعضهم كفو لبعض قبيلة لقبيلة ويعتبر الكفاءة فی العجم اسلاما
ولم يعتبر نسبا لان العجم ضيعوا انسابهم فذو ابوين ای اب وجد من العجم اسلاما كفو لذی اباء فيه فان التعريف
يقع بالابوين فلا يعتبر الفضل او لا يكون ذو اب فی الاسلام كفوا لهما ای لذی ابوين ولذی اباء ولا مسلم
بنفسه كفوا له ای لذی اب فی الاسلام وحرية عطف على اسلاما فهی ای الحرية كالاسلام فليس عبد ومعتق
كفوا لحرة اصلية ولا معتق ابوه كفوا لذات ابوين حرين وديانة هی التقوی والصلاح والحسب وهذا عند ابی حنيفة

وهذا عند ابی حنيفة وابی يوسف فليس فاسق كفوا بنت صالح حتى ان امراة من بنات الصالحين لو نكحت فاسقا كان
للاولياء حق الرد لانه يقع التفاخر بهما وقال محمد رحمه الله لا يعتبر فانهما من امور الاخرة فلا يعتبر فی احكام الدنيا
الا ان يفحش كرجل يصفع او يسخر منه او يخرج سكران ويلعب به الصبيان وذكر شمس الائمة رحمه الله ان الكفاءة
فی التقوی والحسب غير معتبرة وعن ابی يوسف رحمه الله انه اعتبر الكفاءة فی الحسب ولم يعتبرها فی التقوی وفسر الحسب
فقال هو مكارم الاخلاق قالوا الحسيب يكون كفوا للنسيب حتى ان الفقيه يكون كفوا العربی لان شرف العلم
فوق شرف النسب ولو تزوجها وهو كفو لها ثم صار فاجرا لم يفسخ النكاح لان اعتبار الكفاءة عند ابتداء النكاح
لا لاستمرارها بعد النكاح ومالا وهو ان يكون مالكا للمهر والنفقة هذا هو المعتبر فی ظاهر الرواية فالعاجز عن المهر
المعجل والنفقة او عن احدهما غير كفو للفقيرة فللغنية بالطريق الاولی وعن ابی يوسف رحمه الله انه اعتبر النفقة
دون المهر واما الكفاءة فی الغنی فمعتبرة فی قول ابی حنيفة ومحمد رحمهما الله حتى ان الفائقة فی اليسار لا يكافئها القادر
على المهر والنفقة وقال ابو يوسف ره لا يعتبر حتى ان القادر عليهما كفو لغنية قال شمس الائمة وصاحب الذخيرة
الاصح ان ذالك لا يعتبر لان كثرة المال مذمومة فی الاصل وحرفة هذا عند ابی حنيفة ومحمد رحمهما الله فحايك او حجام
او كناس او دباغ ليس بكفو لعطار ونحوه كالبزاز والصراف وقال ابو يوسف رحمه الله لا يعتبر الا ان يفحش وان
نكحت كفوا باقل من مهرها ای من مهر مثلها فللولی الاعتراض حتى يتم المهر او يفرق عند القاضی وهذه الفرقة
لا يكون طلاقا لان الفرقة ما وقعت من الزوج وهذا عند ابی حنيفة ره وعندهما لا يثبت للاولياء حق الاعتراض
وهذا الوضع انما يصح على قول محمد رحمه الله باعتبار قوله المرجوع اليه فعنده لا يصح النكاح بغير ولی فكيف يتصور
ان تتزوج وينقص من مهر مثلها فقد صح رجوعه الى قولهما ان النكاح ينعقد بغير ولی وايضا يتصور فيما
اذا اكرهت المرأة والولی على ان يزوجها باقل من مهر مثلها ثم زال الاكراه فرضيت المرأة وابى الولی فليس

ذالك عندهما ووقف نكاح الفضولي سواء كان من قبل الزوجة او كان فضولي واحد من قبل الزوج واخر من قبل المرأة
على الاجازة ويتولى طرفي النكاح اي الايجاب والقبول واحد غير فضولي من جانب الحاصل ان الواحد يصلح
وكيلا في النكاح من الجانبين ووليا من الجانبين ووليا من جانب اصيلا من جانب ووكيلا من جانب اصيلا ووليا
من جانب ووكيلا من جانب بالاتفاق ولا يصلح فضوليا من الجانبين اذا تكلم بكلام واحد بان قال زوجت فلانة
من فلان اما اذا تكلم بكلامين بان قال زوجت فلانة من فلان وقبلت منه ينعقد ويتوقف بالاجماع ولا يصلح
فضوليا من جانب واصيلا ووكيلا او وليا من جانب عندهما خلافا لابي يوسف رحمه الله **فصل** اقل المهر
عشرة دراهم وقال الشافعي ما جاز ان يكون ثمنا في البيع جاز ان يكون مهرا فتجب عشرة دراهم ان سمى دونها وقال
زفر رحمه الله يجب مهر المثل وان سمى غيره اي غير دون عشرة دراهم بان سمى العشرة او فوقها فالمسمى يجب عند
موت احدهما او خلوة صحت دخل بها او لم يدخل وقال الشافعي رحمه الله ان لم يدخل بها فلها نصف المهر
فان قلت قد يجب المسمى عند عدم الموت وخلوة صحت بان دخل بها مع وجود المانع الشرعي كصوم رمضان
ونحوه قلت وضع المسئلة على وجه يمكن تحقق الوطي من غير مانع او يقال لما وجب المسمى بخلوة هي سبب للوطي
فبالوطي بالطريق الاولى وهي اي الخلوة الصحيحة ان يجتمعا بحيث لا يكون معهما عاقل في مكان لا يطلع
عليهما احد بغير اذنهما او لا يطلع للظلمة ويكون عالما بانها زوجته ولم يوجد مانع وطي حسا او شرعا او طبعا كمرض
احدهما مثال المانع الحسي يمنعه اي المراد بالمرض ما يمنع الجماع بان لا يقدر عليه او يلحق فيه ضرر لان الضرر مدفوع
شرعا فكان مانعا حكما فالمرض في جانبها متنوع بلا خلاف نوع يمنع ونوع لا يمنع واما المرض في جانبه فقد قيل انه
ايضا متنوع وقيل انه غير متنوع وانه يمنع صحة الخلوة على كل حال وجميع التوابع في ذالك على السواء لانه لا يعرى
عن تكسر وفتور وصوم رمضان وصلاة فرض واحرام مثال المانع الشرعي واما صوم التطوع وصلاة التطوع

وصلاة التطوع فلا يمنع حتى كان لها كل المهر وصوم القضاء والمنذور كالتطوع في رواية والاحرام مانع سواء كان فرضا او نفلا
بحج او عمرة لانه يلزم الدم وفساد النسك والقضاء وفيه من التعب ما فيه فالظاهر انه لا يرتكب ما يفضي اليه وحيض
ونفاس مثال المانع الطبيعي والشرعي ايضا اذ الطباع السليمة تنفر من جماع الحائض والنفساء وهو مؤيد بالشرع
بخلاف الجب هو القطع ومنه المجبوب الخصي الذي استوصل ذكره وخصياه والعنة في المغرب فلان عنين بين
العنين ولا تقل بين العنة كما يقول الفقهاء والخصاء هو نزع الخصية فالخلوة في هذه الاحوال صحيحة ويجب كل المهر
عند ابي حنيفة رح وقالا على المجبوب نصف المهر ويجب نصفه اي نصف المهر المسمى بطلاق قبلها اي قبل الخلوة والوطي
ايضا فانه ان وطي بلا خلوة صحيحة نحو ان وطي مع وجود المانع يجب تمام المسمى وهذا ظاهر وان لم يسم لها مهرا فالمتعة
يجب قبلها اي قبل الخلوة والوطي ايضا وعند مالك المتعة مستحبة والمتعة ثلثة اثواب من كسوة مثلها وهي درع
وخمار وملحفة قالوا هذا على ذالك في ديارنا ازار ومكعب لان النساء في ديارنا يلبس اكثر من ثلثة اثواب ومتعتهن
يكون ثياب مثلهن عادة ويجب مهر المثل بعدها اي بعد الخلوة وان لم يسم وصح النكاح بلا ذكر مهر ومع نفيه كما اذا
زوجها بشرط ان لا مهر لها وقال مالك لا يصح وبشيء غير مال متقوم كما اذا زوجها على خمر او خنزير وعند مالك النكاح
فاسد قياسا على البيع وبمجهول جنسه كثوب او دابة لم يبين جنسهما ويجب في جميع هذه الصورة مهر المثل كما مر اي
عند موت احدهما او خلوة صحت او وطي ايضا او بمجهول صفته كثوب هروي او فرس او حمار فالوسط مما هو
مجهول الصفة واجب كفرس وسط او قيمته اي قيمة الوسط والزوج مخير بين اداء الوسط والقيمة وقال الشافعي
النكاح فاسد وان يزوج عبد باذن سيده وبخدمة الزوج العبد صح ويجب هي اي الخدمة بخلاف ما اذا كان
النكاح بخدمة الحر فانه يجب مهر المثل وان يزوجها بهذا العبد او بهذا العبد واحدهما اكثر قيمة من الاخر فمهر مثل
يجب ان كان مهر المثل بينهما اي بين قيمتي العبدين بان يكون احد العبدين اعز والاخر اخس ويجب العبد الاخس

لو كان مهر المثل دونه اى اقل من قيمة الاخس الا ان يرضى الزوج بتسليم الاغلى وجب العبد الاغلى لو كان مهر المثل فوقه
اى اكثر من قيمة العبد الاغلى الا ان يرضى المرأة بالاخس ويعلم من هذا انه اذا كان مهر المثل مساويا بالقيمة احدهما
يجب هذا العبد وهذا عند ابى حنيفة وعندهما يجب الاخس فى ذلك كله ولو طلق الزوج قبل الوطى والخلوة فنصف
العبد الاخس يجب فى ذلك كله اجماعا وان نكح بالف على شرط ان يخرجها من بلدتها او نكح بالف ان اقام بها
وبالفين ان اخرج فان وفى بالشرط يعنى اذا نكحها على ان لا يخرجها واقام بها يعنى اذا نكحها بالف ان اقام
بها وبالفين ان اخرجها فالالف اى الواجب الالف والا اى ان لم يقم بالشرط فى الصورة الاولى بل اخرجها
ولم يقم بها فى الصورة الثانية فمهر مثل اى الواجب مهر مثل ولكن لا يزاد مهر المثل على الفين لانها رضيت بالفين
ولا ينقص عن الف لانه رضى به وهذا عند ابى حنيفة وقال الشرطان جميعا جائزان فيكون لها الالف ان وفى
بالشرط وان لم يف فلها الالفان وقال زفر الشرطان جميعا فاسدان فيجب مهر المثل لا ينقص من الالف ولا يزاد
على الالفين وان نكح بهذين العبدين واذا احدهما حر فلها العبد فقط ان ساوى قيمة العبد عشرة دراهم
او زاد عليها وان كان قيمته اقل منها فلها العبد الى تمام العشرة وهذا عند ابى حنيفة وعند ابى يوسف لها العبد وقيمة
الحر لو كان عبدا وعند محمد وهو رواية عن ابى حنيفة رحمه الله لها العبد وما يتم به مهر مثلها ان كان مهر مثلها اكثر من قيمة
العبد وان يزوج امرأة على الف وشرط البكارة عليها فوجدت ثيبا لزم على الزوج الكل اى كل المهر فان
العذرة قد تذهب ناسيا فلتحسن الظن وفى النكاح الفاسد كالنكاح بغير شهود ونكاح الاخت فى عدة الاخت
فى الطلاق البائن ونكاح الخامسة فى عدة الرابعة ونكاح الامة على الحرة وغيرها ان لم يطأ الزوج وفرق القاضى
لا يجب على الزوج شئ من المهر وان خلا بها فان فساد النكاح يمنع صحة الخلوة لانها انما اقيمت مقام الوطى
لثبوت التمكن من الوطى وهذه الخلوة غير ممكنة منه لحرمة الوطى فصار كالخلوة بالحائض وان وطى يثبت النسب

يثبت النسب ومدة من وقت الوطى الى وقت الولادة ستة اشهر يثبت النسب وان كان اقل لا وهذا عند محمد
وعليه الفتوى وعند ابى حنيفة وابى يوسف رحمهما الله يعتبر المدة من وقت النكاح كما فى النكاح الصحيح وثمرة الخلاف يظهر فيما
اذا جاءت بولد من وقت النكاح لستة اشهر وقد كان دخل بعد النكاح بشهر يثبت نسب الولد عندهما لا عنده
ويثبت ومهر مثل لا يزاد على المسمى اى ان كان مهر المثل مساويا للمسمى او اقل فمهر المثل ثابت وان كان اكثر لا يثبت
الزيادة وعند زفر يجب مهر المثل بالغا ما بلغ ثم فسر مهر المثل فقال اى مهر امرأة مثلها هى من قوم ابيها اى اخواتها
وعماتها وبنات عماتها ثم بين المماثلة فقال سنا وجمالا ومالا وعقلا ودينا اى ديانة وبلدا اى يعتبر ان يكون
تلك المرأة من بلدها ولا يعتبر مهرها بمهر عشيرتها من بلد آخر وعصرا وبكارة وثيابة فان المثل يختلف باختلاف هذه الصفات
وهذا فى الحرائر اما فى الاماء فمهر مثلها قدر ما ترغب فيها وعن الاوزاعى ثلث قيمتها فان لم يوجد امرأة منهم اى من
قوم ابيها كانت مثلها فى الامور المذكورة فمن الاجانب يعتبر مهر مثلها لا الام اى لا يعتبر مهر المثل بالام وقومها
كالخالات وبناتها ان لم يكن الام او قومها من قوم ابيها اما اذا كانت الام او قومها من قوم ابيها بان يكون
الام بنت عم ابيها يعتبر بمهرها وصح ضمان وليها مهرها ثم المرأة بالخيار ان شاءت طالبت بالمهر زوجها بحكم النكاح
وان شاءت طالبت وليها بحكم الضمان فان اداه الولى يرجع على الزوج ان كان الضمان بامره وان ضمن بغير
امره لا يرجع ولو كانت الزوجة صغيرة فان الولى اذا زوج لغيره وضمن لها المهر عن زوجها صح ايضا مع انه
يتوهم ان لا يصح هذا الضمان لانه باعتبار الضمان يكون مطالبا وباعتبار انه ولى يكون مطالبا فيكون الشخص الواحد
مطالبا ومطالبا لكن لا يعتبر هذا التوهم لان حقوق العقد فى النكاح راجعة الى الاصيل فالولى سفير محض بخلاف
ما اذا باع الاب مال ولده الصغير وضمن الثمن عن المشترى فانه لا يصح الضمان لان حق القبض للاب بحكم
ان حقوق العقد راجعة اليه فيكون مطالبا ومطالبا والمهر المعجل والمؤجل ان بينا فذاك المبين واجب

والابين بان يقول زوجتك بالف ولم يبين كمية المعجل والموجل فالمتعارف من المعجل والموجل واجب فينظر الى المسمى واى امرأة ان مهر مثل هذه المرأة كم يكون من مثل هذا المسمى معجلا وكم يكون موجلا في العرف فيعقد به وقبل اخذ المهر المعجل لها ولاية منعه من الوطى والسفر بها وان بقى من المهر درهم حتى يقبضه ولو كان المنع بعد وطى او خلوة برضاها وهذا عند ابي حنيفة خلافا لهما فانه اذا وطيها او خلا بها برضاها لا يبقى لها حق المنع عندهما وثمرة الخلاف يظهر فيما اذا وطيها طائعة وهي من اهل التسليم حتى لو وطيها مكرهة او صغيرة او مجنونة لا يسقط حقها في الحبس اجماعا بلا سقوط النفقة فان لها النفقة على تقدير المنع من الوطى وقيل اخذ المعجل لها السفر والخروج للحاجة وزيارة اهلها بلا اذن اى الزوج وبعد اخذه اى اخذ المعجل ينقلها الزوج الى حيث شاء وقيل لا اى ليس له ذلك في زماننا وان اوفاها المهر وعليه كثير من المشايخ وبه يفتى ولكن ينقلها الى القرى ان احب وله ان ينقلها من القرية الى المصر ومن القرية الى القرية ان بعث الزوج اليها شيئا واختلفا فقالت هو هدية وقال الزوج هو مهر فالقول له مع يمينه فانه هو المملك فكان اعرف بجهة التمليك مع ان الظاهر شاهد انه يسعى في اسقاط المهر الواجب في ذمته الا في شيء للاكل فانه يتعارف هدية نحو الحلواء والمشوى والفاكهة وغير ذلك مما لا يدخر ولا يعطى في المهر عادة بخلاف نحو شاة حية او حنطة او دقيق او نحو ذلك **فصل** نكاح القن اى خالص العبودية وغيره او خلاف المدبر والمكاتب ولم يسمع ان فيه والمكاتب والمدبر والامة وام الولد بلا اذن السيد موقوف ان اجاز السيد نفذ وان رده بطل وقال مالك يجوز للعبد ان يتزوج بغير اذن مولاه واذا اذن السيد عبده فالمهر في رقبة العبد ويباع القن للمهر ثم اذا بيع ولم يف الثمن بالمهر لا يباع ثانيا ويطالب بالباقي بعد العتق وفي دين النفقة يباع مرة بعد اخرى فاذا مات العبد سقط المهر والنفقة ويسعى الاخران اى المكاتب والمدبر في المهر وهو دين من كسبهما والاذن اى اذن السيد عبده بالنكاح يعم جائزة وفاسدة عند ابي

فاسدة عند ابي حنيفة رحمه الله حتى لو قال لعبده تزوج امرأة فزوجها نكاحا فاسدا بغير شهود ودخل بها فانه يباع في المهر عنده في الحال وقالا الاذن يتناول النكاح الجائز لا الفاسد فلا يكون النكاح الفاسد ظاهرا في حق المولى لانه وقع بلا اذنه فيوخر المهر الى زمان عتقه ويتفرع على هذا انه لو نكح هذه المرأة او امرأة اخرى نكاحا صحيحا وقف على الاجازة عنده لان الاجازة قد انتهت بذلك النكاح الفاسد لا عندهما وان لم يدخل العبد في النكاح الفاسد لا يجب المهر ومن زوج امته لخدمته ولا يجب عليه التبوية بوالسه وبواه منزلا اى ينالها والمراد ان يخلي بينها وبين الزوج في بيته ولا يستخدمها المولى وان لم يهي المنزل لكن يسند اليه باعتبار يمكن الزوج من ذلك ولكن لا يجب على الزوج نفقة الامة الا بها اى بالتبوية فاذا بوءها يجب النفقة ثم اذا رجع المولى عن التبوية صح الرجوع وسقطت النفقة بالرجوع عنها ويطالبها الزوج ان ظفر بها ولو خدمت المولى بلا استخدامه له لا يسقط النفقة عن الزوج وله اى للسيد انكاح عبده وامته كرها واجبارهما على ذلك اى ينفذ نكاح المولى عليهما وان لم يرضيا به لا المكاتب والمكاتبة وقال الشافعي لا اجبار في العبد وهو رواية عن ابي حنيفة وخيرت بين ابقاء النكاح وفسخه امة ومكاتبة عتقت تحت زوج حر او عبد وقال زفر رحمه الله لا خيار للمكاتب وقال الشافعي رحمه الله لا خيار للامة ان كان الزوج حرا وهذا بناء على ان الطلاق عندنا معتبر بالنساء فان كانت الزوجة حرة طلاقها ثلث وان كانت امة فثنتان فاذا اعتقت الامة يصير طلاقها ثلثا فلها ان يمنع زيادة ملك الزوج عليها وعنده معتبر بالرجال فان زوج الحر قبل الاعتاق كان مالكا لثلاث طلقات فلم يوجد بعد العتق زيادة الملك فلا تخير واما اذا كان الزوج عبدا فلها الخيار بالاتفاق لدفع العار ونكحت بلا اذن سيد فعتقت قبل اذن النكاح نفذ نكاحها فان عدم النفاذ كان لحق السيد وقد زال بالاعتاق وقال زفر رحمه الله لا ينفذ بلا خيار لها في فسخ النكاح لانه نفذ بعد العتق وبعد النفاذ لم يزد عليها ملك فلم يوجد سبب الخيار فلا خيار لها اذا نكحت

بعد العتق وما سمّى من المهر للسيد وان زاد على مهر مثلها ولو وطئت فعتقت لان الزوج استوفى منافع مملوكة للسيد
وان عتقت اولاً ثم وطئت فلها ما سمّى لانه استوفى منافع مملوكة لها وزوج الامة يعزل باذن سيدها فان العزل منع
عن حدوث الولد وهو ملك مولاها وعن ابى يوسف ومحمد ان الاذن اليها وزوج الحرة يعزل باذنها فان لها حقا فى الولد
ولا خلاف فى جوازه فى الامة المملوكة وقيل ان خاف من ولد السوء له ان يعزل عنها وان كانت حرة لسوء الزمان فان
وطى رجل انه امة ابنه فولدت منه فادّعاه ثبت نسبه اى نسب الولد منه وصارت هى ام ولده سواء ادعى شبهة او لا
صدقه الابن او لا وانما يثبت النسب اذا كان فى ملك الابن من وقت العلوق الى وقت الدعوة فيعتبر انها
قبل الوطى يصير ملكا للاب لئلا يكون الوطى حراما ولهذا وجب عليه قيمتها ولا يجب مهرها لانه وطى مملوكته وقال زفر
والشافعى يجب المهر ولا قيمة ولدها لانه ولد فى ملك الاب والجد فى الحكم المذكور كالاب بعد موته لا قبله وكذا
اذا كان الاب كافرا او رقيقا وان نكحها اى نكح الاب امة الابن صح النكاح خلافا للشافعى رحمه الله ولم تصر الامة
ام ولده اى الاب فانه وطيها بالنكاح ولا ملك له حقيقة او استغنى عن ملكها فان ثبوت الملك لصيانة ماء
الاب وقد صار مصونا بالنكاح ويجب على الاب مهرها لالتزامه بالنكاح لا قيمتها وقيمة ولدها لانه لم يملكها
ولكن الولد حر بالقرابة فان الامة ملك الابن فيتبعها الولد فيعتق على اخيه والطفل يتبع خير الابوين دينا نظرا
له فان كان احدهما مسلما فالولد مسلم ولو اسلم احدهما وله طفل صار مسلما باسلامه تبعا له وعند عدمهما اى عدم الا
بوين يتبع الطفل الدار فان كان فى دار الاسلام فهو مسلم وان كان فى دار الحرب فكافر والمجوسى شر من الكتابى
فلو كان الطفل بينهما فهو كتابى حتى يحل ذبيحته والمناكحة للمسلمين خلافا للشافعى رحمه الله وان تزوج الكافر
بغير شهود او فى عدة كافر ثم اسلم المتزوجان بلا شهود يتعلق بالمتزوجان او فى عدة كافر معتقدين ذلك بان كان
هذا النكاح فى دينهم جائزا اقرا عليه اى على هذا النكاح ولا يفرق بينهما وهذا عند ابى حنيفة رحمه الله وقال زفر رحمه الله النكاح

رحمه الله النكاح فاسد فى الوجهين الا انه لم يتعرض لهم قبل الاسلام والمرافعة الى الحكام وعند الاسلام او المرافعة الى القاضى يفرق
بينهما وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله فى النكاح بغير شهود كما قال ابو حنيفة رحمه الله وفى نكاح المعتدة من الغير كما قال زفر ره
ولو لم يكونا معتقدين جواز هذا النكاح حكم الصحة قال بعض اصحابنا انه فاسد فى حقهم اجماعا وقال القاضى الامام ابو زيد
ومن تابعه ان نكاح المحارم صحيح فيما بينهم عند ابى حنيفة رحمه الله هو الصحيح حتى قال يقضى لها بنفقة النكاح اذا طلبت ولا يسقط
احصانه اذا دخل بها حتى لو اسلم فقذفه انسان يحد قاذفه عنده ولو كان النكاح فاسدا لسقط احصانه بالدخول وقال ابو يوسف
ومحمد رحمهما الله هو باطل فى حقهم ولا يتعرض لفقد الذمة وفى اسلام زوج المجوسية اى ان اسلم الزوج وتحته مجوسية عرض عليها
الاسلام فان اسلمت فهى امرأته وان ابت فرق القاضى بينهما وقيد بالمجوسية لان المرأة لو كانت كتابية واسلم الزوج
لا يفرق بينهما وان ابت لان نكاح المسلم للكتابية صحيح او امرأة الكافر اى ان اسلمت المرأة وزوجها كافر كتابيا كان
او غيره عرض الاسلام على الاخر اى الزوجة فى الصورة الاولى والزوج فى الصورة الثانية فان اسلم الاخر فهى له والا
ان لا يسلم الاخر يسلم الاخر فرق بينهما سواء دخل بها او لم يدخل وقال الشافعى ره ان كان قبل الدخول وقعت
الفرقة باسلام احدهما وان كان بعد الدخول يتوقف وقوع الفرقة بينهما على انقضاء ثلثة اقراء ولا يعرض الاسلام
على الاخر وهو اى الفرقة طلاق ان ابى الزوج كما فى الصورة الثانية لا ان ابت كما فى الصورة الاولى لان الطلاق
لا يكون من النساء وهذا عند ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رحمه الله لا يكون طلاقا فى الوجهين ولا مهر لها ان ابت
فان الفرقة جاءت من قبلها فصار كالردة مع انه لم يتأكد بالوطى الا للموطوءة لان المهر قد تأكد بالوطى وان وقع
التفريق باباء الزوج فان كان بعد الدخول فلها جميع المهر وان كان قبله فنصفه فان التفريق هنا طلاق قبل الوطى
ولو كان اسلام زوج المجوسية او امرأة الكافر فى دارهم اى فى دار اهل الحرب تبين بمضى العدة ثلاث حيض قبل
اسلام الاخر اى دخل بها او لم يدخل وقال الشافعى ره ان كان قبل الدخول وقعت الفرقة باسلام احدهما فى الحال

وان كان بعد الدخول يتوقف على مضي العدة فعنده لا تختلف الحكم بدار الحرب ودار الاسلام وتبين بتباين الدارين اى
بتباين الدارين سبب الفرقة لا السبي وعند الشافعي الامر بالعكس فلو خرج احد الزوجين الساكن دار الحرب
مسلما او اخرج مسبيا وقعت البينونة بينهما وقال الشافعي لا يقع ولو سبي احد الزوجين يقع الفرقة اتفاقا عندنا
لتباين الدارين وعنده للسبي وان سبيا معا لم يقع الفرقة عندنا وعنده يقع وارتداد كل منهما فسخ عاجل اى اذا
ارتد احد الزوجين عن الاسلام وقع الفرقة بينهما في الحال بغير طلاق قبل الدخول وبعده عند ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله وقال محمد ره ان كانت الردة من الزوج فهي فرقة بطلاق وقال الشافعي لا يقع الفرقة بعد الدخول
حتى ينقضي الاقراء كما قال في اسلام احد الزوجين ثم للموطوءة كل مهرها سواء ارتد الزوج او الزوجة ولغيرها النصف
لو ارتد ولا شيء لغير الموطوءة لو ارتدت فقوله لو ارتد يتعلق بقوله لغيرها وبقي النكاح منهما ان ارتدا معا ثم
فاسلما معا وقال زفر رحمه الله يبطل النكاح وفسد النكاح ان ارتدا معا واسلم احدهما قبل الاخر لاصرار الاخر
على الردة وكل الزوجات البكر والثيب والجديدة والقديمة والمسلمة والكتابية والمراهقة والبالغة والعاقلة
والمجنونة في القسم هو بالفتح مصدر قسم الاقسام المال ومنه القسم بين النساء وبالكسر النصيب سواء فيجب
على الزوج صحيحا كان او مريضا مجبوبا او خصيا او عنينا او غير ذلك ان يعدل بينهما في القسم وقال الشافعي ره
ان كانت الجديدة بكرا يفضلها بسبع ليال وان كانت ثيبا فبثلث ليال ثم التسوية بعد ذلك الا الزوجة
المملوكة فانها لا تساوي الحرة في القسم ولها نصف الحرة سواء كانت امة او مكاتبة او ام الولد او مدبرة
ولا يجب قسم في السفر للزوج ان يسافر بمن شاء منهن ولكن القرعة بينهن اولى فيها فمن خرجت قرعتها
واذا سافر مع احديهن ثم قدم وطالبته الاخرى ان يقيم عندها مثل مدة السفر ليس لها ذلك ولا يحتسب عليه
بايام سفره يستقبل القسم وقال الشافعي لو القرعة في السفر مستحق ويصح ترك القسم لغيرها ويصح الرجوع

ويصح الرجوع عن ذلك

كتاب الرضاع

الرضاع بفتح الراء وكسرها هو في الشرع عبارة عن مص الطفل
من ثدي الآدمية في وقت مخصوص على حسب ما اختلف فيه يثبت بمصة واحدة وعند الشافعي لا يثبت التحريم
الا بخمس رضعات يكتفي الصبي بكل واحدة منهما في حولين ونصف فقط لا بعده وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله
وهو قول الشافعي ره في حولين فقط وقال زفر ره في ثلثة احوال امومة المرضعة للرضيع وابوة زوج لبنها منه للرضيع
اى يشترط ثبوت ابوة زوج المرضعة للرضيع ان يكون لبن المرضعة من هذا الزوج حتى لو كان للمرضعة زوج
اخر لم يكن لبنها منه لم يثبت ابوته للرضيع فيحرمان اى المرضعة وزوجها مع فروعهما عليه اى على الرضيع كالنسب
اى يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ويحرم فروعه اى فروع الرضيع على المرضعة وزوجها ويحرم الزوجان عليها
اى الرضيع ان كان ذكرا يحرم زوجته على زوج مرضعه وان كان الرضيع انثى يحرم زوجها على مرضعتها
وضابطه في هذا البيت الفارسي للمصنف از جانب شيرده همه خويش شوند وز جانب شيرخواره زوجان فروع
يعني از جانب شيرده همه خويش شيرخواره شوند و از جانب شيرخواره اگر پسر است زن او حرام شود بر شوهر مرضعه
مثلا واگر دختر است شوهر او حرام شود بر مرضعه ويحل ان يتزوج الرجل اخت اخيه من الرضاع سواء كان كلاهما
من الرضاع او احدهما منه كما يحل ان يتزوج اخت اخيه في النسب مثل الاخ لاب اذا كانت له اخت من ام
حل لاخيه من ابيه ان يتزوجها والاحتقان باللبن لا يحرم وعن محمد ره انه يحرم وكذا لبن الرجل اى اذا
نزل للرجل لبن فشرب به صبي لا يحرم لانه ليس بلبن حقيقة وما خلط اى اللبن اذا خلط بطعام ان كانت
النار قد مست اللبن وانضج الطعام حتى تغير لم يتعلق به التحريم في قولهم جميعا سواء كان اللبن غالبا او مغلوبا
وان كانت النار لم تمسه فان كان الطعام غالبا لا يحرم ايضا وان كان اللبن غالبا لا يحرم عند ابي حنيفة ره وعندهما
يحرم وقيل هذا اذا كان لا يسقط اللبن من الطعام عند حمل اللقمة اما اذا يقاطر منه اللبن يحرم عنده ايضا والاصح

ان الحرمة لا يثبت بكل حال عنده وما خلط بغيره اى بغير الطعام كالماء والدواء ولبن البهيمة ولبن امرأة اخرى يعتبر
فى التحريم الغلبة وقال الشافعى رحمه الله اذا جعل فى جب من الماء قدر ما يحصل به خمس رضعات من اللبن فشرب به صبى
يثبت به التحريم واختلف فى تفسير الغالب فعند ابى يوسف رح ان تغير المخلوط لون اللبن وطعمه اما لو غير احدهما
فاللبن غالب وعند محمد رح هو ان يخرج الخلط اللبن من ان يكون لبنا واذا اختلط اللبن امرأتين يثبت
التحريم بهما عند محمد وزفر رحمهما الله وان كان لبن احديهما غالبا وهو رواية عن ابى حنيفة رح ويحرم الاسعاط اى صب
اللبن فى الانف والسقوط الدواء الذى يصب فى الانف ولبن البكر والميت وقال الشافعى رح لا يحرم اللبن
الميت وان ارضعت امرأة ضرتها حال كونها رضيعة حرمتا على الزوج ولا مهر للكبيرة ان لم يوطأها لان الفرقة
حصلت من جهتها قبل الدخول فصارت كردتها قبل الدخول وللرضيعة نصفه فان الفرقة وقعت لا من جهتها
ورجع الزوج به اى بنصف المهر على المرضعة ان قصدت الفساد وان لم يقصد فلا شئ عليها وقصد الفساد
انما يكون اذا ارضعتها بلا حاجة وضرورة ويعلم بقيام النكاح ويعلم ان الارضاع مفسد فان فات شئ مما
ذكرنا لم يكن فاسدة والقول فى ذالك قولها وعند محمد والشافعى رحمهما الله انه يرجع عليها قصدت الفساد
او لم يقصد

كتاب الطلاق

هو فى اللغة ازالة القيد والتخلية اسم بمعنى التطليق
كالسلام بمعنى التسليم ومصدر من طلقت المرأة والتركيب يدل على الحل وفى الشرع ازالة ملك النكاح
الذى هو قيد معنى يقع الطلاق من كل زوج مكلف اى عاقل بالغ فقط ولا يقع طلاق صبى ومجنون معتوه
ومبرسم ومدهوش ومغمى عليه ولو كان الزوج المكلف سكران وفى احد قولى الشافعى لا يقع طلاقه وهو
اختيار الكرخى والطحاوى وقيل لو شرب الاشربة التى يتخذ من الحبوب او العسل فسكر وطلق لا يقع طلاقه عند
ابى حنيفة وابى يوسف رحمهما الله خلافا لمحمد رح ولو شرب البنج فارتفع الى رأسه فطلق امرأته ان كان حين شرب

حين شرب يعلم انه ما هو تطلق امرأته وان كان لم يعلم لا تطلق او عبدا فيقع طلاقه ولا يقع الطلاق من سيده
على امرأته ولا يقع طلاق نائم اذ لا اختيار له والطلاق على نوعين سنى وبدعى والسنى نوعان سنى من حيث
العدد وسنى من حيث الوقت والبدعى نوعان بدعى بمعنى يعود الى العدد وبدعى بمعنى يعود الى الوقت والسنى
من حيث العدد نوعان حسن واحسن واحسنه طلقة واحدة فقط فى طهر لا وطى فيه وانما كان احسن لانه السنى
من حيث العدد والوقت ولا خلاف لاحد فى عدم كراهيته بخلاف الحسن فانه فيه خلافا على ما سيأتى والسنى
من حيث الوقت يختص بالمدخولة وحسنه وهو السنى من حيث العدد طلقة واحدة لغير المدخولة ولو كانت
الطلقة فى حيض فالسنى من حيث الوقت ان يراعى الوقت وهو الطهر الخالى من الجماع ومن حيث العدد
ان يراعى العدد وهو الطلقة الواحدة وكذا الاختلاف فى سنية العدد المدخول بها وغير المدخول بها لكنهما
يختلفان فى سنية الوقت ففى المدخول بها لا بشرط الوقت هو الطهر الخالى عن الجماع وفى غير المدخول بها لا
حتى لو طلقها فى الحيض يكون سنيا لا بدعيا وعند زفر رحمه الله يكره طلاق غير المدخول بها فى حالة الحيض والسنى
من حيث الوقت للموطوءة تفريق الطلقات الثلث فى اطهار لا وطى فيها فيمن تحيض وقال مالك هو بدعة
ولا يباح الا واحدة والسنى تفريق الثلث فى اشهر فى كل شهر طلقة فى الزوجة الصغيرة والايسة بقيام الشهر
فى حقهما مقام الحيض وكذا فى الحامل وقال محمد وزفر رحمهما الله لا يطلق الحامل للسنة الا واحدة وحل طلاقهن
ولو كان بعد وطى لم يفصل بينه وبين الطلاق زمان وقال زفر رحمه الله يفصل بينهما بالشهر والطلاق البائن
ليس بسنى فى ظاهر الرواية والخلع سنى وان كان فى حالة الحيض وبدعية من حيث الوقت طلقة واحدة فى طهر
وطئت فيه او فى حيض موطوءة وهذا الطلاق واقع وان كان بدعيا وقالت الروافض لا يقع وبدعية
من حيث العدد ما فوقها اى فوق الواحدة سواء كان اثنين او ثلثا بمرة او مرتين بلا رجعة بينه بين

ما فوقها في طهر واحد خلافا لذلك الطهر عن الجماع وان لم تحل فهو بدعي من حيث الوقت ايضا وان طلق الموطوءة فوق
الواحدة في الحيض ينبغي ان يكون اشد بدعة وتجب على الزوج ان يرجع ان طلق في الحيض وعند بعض مشايخنا
يستحب ان يرجع فاذا طهرت عن الحيض التي طلقها فيها طلقها فيها ان شاء هكذا ذكر الطحاوي وهو قول
ابي حنيفة رح وفي ظاهر الرواية وهو قولهما اذا طهرت من تلك الحيضة وحاضت ثم طهرت ان شاء طلقها وان شاء لا يطلقها
حتى يطهر من الحيضة الثانية وطلاق الحرة ثلث وطلاق الامة اثنان ولو زوجهما خلافهما بان كان زوج الحرة
عبدا او زوج الامة حرا فان الطلاق عندنا معتبر بالنساء وعند الشافعي رح معتبر بالرجال والخلاف يظهر في حرة تحت
عبد فطلاقها عندنا ثلث وعنده اثنان وفي امة تحت حر فطلاقها عندنا اثنان وعنده ثلث وصريحه اي صريح الطلاق
وهو ما ظهر المراد منه ظهورا بينا بحيث يسبق المراد الى فهم السامع وذا انما يكون عند كثرة الاستعمال ما استعمل فيه
اي في الطلاق دون غيره مثل انت طالق ومطلقة وطلقتك فان هذه الالفاظ يراد بها الطلاق عن النكاح
عرفا ويستعمل فيه لا في غيره فكانت صريحة ويقع به اي بالصريح واحدة رجعية ابدا سواء لم ينو شيئا او نوى واحدة رجعية
او بائنة او اكثر من الواحدة وقال الشافعي رح يقع ما نوى وبه قال زفر ولو نوى الطلاق عن وثاق لم يدين في
القضاء ويدين فيما بينه وبين الله تعالى ولو نوى الطلاق عن العمل لم يدين في القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى وعن
ابي حنيفة رحمه الله انه يدين فيما بينه وبين الله تعالى ولو قال انت مطلقة بتسكين الطاء لا يكون طلاقا الا بالنية لانها
غير مستعملة فيه عرفا فلم يكن صريحا فاحتيج الى النية وان ذكر المصدر بان قال انت طالق وانت الطلاق وانت طالق
طلاقا او انت طالق الطلاق فثلث طلقات يقع ان نواها اي الثلث لان الطلاق مصدر وهو جنس يحتمل
العموم والكثرة وجنس طلاق الحرة ثلث ولا يصح نية الثنتين خلافا لزفر رحمه الله وهذا اذا كانت الزوجة
حرة فان كانت امة يصح نية الثنتين لان جنس طلاقها اثنان اما في الحرة فالاثنان عدد محض ولا دلالة

ولا دلالة للفظ الفرد عليه وان لم ينو الثلث فرجعية ولو قال اردت بقولي طالق واحدة وبقولي الطلاق اخرى
يصدق كانه قال انت طالق انت الطلاق فيقع رجعيتان وصح اضافة الطلاق الى كلها كقوله انت طالق او الى
ما يعبر به عن الكل كراسك طالق فالراس يعبر به عن الكل يقال فلان راس القوم او رقبتك طالق ويعبر بالرقبة
عن الكل او روحك طالق يقال هلك روحه او وجهك طالق يقال يا وجه العرب قال الله تعالى فتحرير رقبة اي
مملوك ولم يرد الرقبة بعينها او فرجك طالق قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لعن الله الفروج على السروج اي
النساء وصح اضافة الطلاق الى جزء شايع منها كنصفك او ثلثك طالق لا يصح اضافة الطلاق الى اليد
والرجل والبطن والظهر وكل جزء معين لا يعبر به عن جميع البدن كالاصبع والاذن واختلفوا في الظهر والبطن
والاصح انه لا يقع وعند زفر والشافعي رحمهما الله يصح اضافة الطلاق الى هذه الاجزاء ويقع الطلاق
وبعض الطلقة طلقة اي ان طلقها نصف طلقة او ثلثها او ربعها او خمسها طلقت تطليقة واحدة
ولو قال انت طالق واحدة في ثنتين ونوى الضرب والحساب ولم يكن له نية وقعت واحدة رجعية
وقال زفر والشافعي رحمهما الله يقع ثنتان واثنان في اثنين اثنان اي ولو قال انت طالق اثنين في اثنين
يقع اثنان وعند زفر رحمه الله ثلث ويصح في انت طالق اثنين في اثنين نية مع اثنين ويقع ثلث طلقات
ولو قال انت من واحدة الى ثنتين يقع طلقة واحدة ولو قال من واحدة الى ثلث يقع ثنتان فان
ابتداء الغاية يدخل لا انتهاؤها وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يقع في الاول ثنتان وفي الثاني ثلث
وعند زفر رحمه الله في الاول لا يقع شيء وفي الثاني يقع واحدة وقال انت طالق ما بين واحدة الى ثنتين او
ما بين واحدة الى ثلث يقع في الاول طلقة وفي الثاني اثنان عند ابي حنيفة رح والخلاف فيه كالخلاف فيمن يقول
ما بين كذا وقد حاج ابو حنيفة وزفر رحمهما الله حيث قال لكم سنك فقال سني ما بين ستين الى سبعين

فقال انت اذن ابن تسع وستين فتحير زفر ولو قال انت طالق بمكة او في مكة فهو تنجيز اي يقع الطلاق في الحال
في كل البلاد فان الطلاق لا يتخصص بمكان دون مكان وان عنى به اذا اتيت مكة صدق ديانة لا قضاء
ولو قال انت طالق في دخولك مكة فهو تعليق اي لم يقع الطلاق حتى يدخل مكة كما في ان دخلت مكة
ويقع الطلاق عند الفجر من الغد في انت طالق غدا او في غد فانه في وصفها بالطلاق في جميع الغد وذلك
بوقوعه في اول جزء منه ويصح قضاء نية العصر في الثاني اي في انت طالق في غد فقط دون الاول وفيما
في بينه وبين الله تعالى لا يصح نية العصر فيهما وهذا عند ابي حنيفة وقالا لا يصح نية العصر فيهما قضاء ويقع الطلاق
الان في قوله انت طالق امس لامرأة نكحها قبل الامس وان نكح المرأة بعده اي بعد الامس فلغو ولا يقع
به شيء لكن اذا قال انت طالق قبل ان يزوجك ويقع الطلاق اخر العمر في قوله انت طالق ان لم اطلقك فان
مات الزوج وقع الطلاق عليها قبل موته بساعة لتحقق العجز عن الطلاق وان ماتت المرأة وقع الطلاق
قبل موتها بساعة لطيفة وفي النوادر لا يقع بموتها والصحيح ان موتها كموته ويقع الطلاق حالا في متى
لم اطلقك فانت وسكت وفي قوله اذا لم اطلقك او اذا ما لم اطلقك فانت طالق ينوي اي يعمل بنيته فان
نوى الشرط لم يطلق حتى يموت احدهما كما في ان لم اطلقك وان نوى الوقت يقع الطلاق في الحال
كما في متى لم اطلقك وان لم ينو شيئا فكان عند ابي حنيفة فلا تطلق حتى يموت احدهما وكمتى عندهما فيطلق
في الحال وهذا مبني على ان اذا مشترك بين الظرف والشرط عند ابي حنيفة وعندهما حقيقة في الظرف وقد يجيء
للشرط مجازا فلما كان مشتركا بين المعنيين عند ابي حنيفة فقوله اذا لم اطلقك ان كان بمعنى متى يقع الطلاق
في الحال وان كان بمعنى ان يقع في اخر العمر فوقع الشك في وقوعه الحال فلا يقع بالشك وعندهما لما كان
حقيقة في الظرف يقع في الحال ترجيحا للحقيقة واليوم يستعمل للنهار خاصة اذا قرن مع فعل ممتد اي

ممتد اي يمكن ان يستوعب بياض النهار كالصوم مثلا لانه الحق بالممتد اذ الممتد يناسب الممتد كامرك بيدك يوم يقدم
زيد فان الامر باليد مما يمتد حتى لو قال امرك بيدك شهرا او سنة يصح ويتوقف فحمل اليوم على بياض النهار فاذا لم
يعمل بقدومه حتى مضى النهار قائما علمت بعد انقضاء الامر فلا خيار لها واليوم مستعمل للوقت المطلق نهارا
كان او ليلا اذا قرن مع فعل لا يمتد لكونه الوقت المطلق الحق بالفعل الغير الممتد كانت طالق يوم يقدم
زيد فان الطلاق لا يمتد اما اذا اريد به التطليق فظاهر وكذا اذا لم يرد به للفعل الثابت حتى لو قال
انت طالق شهرا تابد ولا يتوقف ولو قال عنيت به بياض النهار خاصة صدق قضاء لانه نوى حقيقة
كلامه اذ الظاهر ان اليوم حقيقة في بياض النهار مجاز في مطلق الوقت فيجوز ان يراد به بياض النهار وان كان
الفعل الذي تعلق به اليوم غير ممتد وكلام بعض المشايخ مشعر بان اليوم مشترك بين مطلق الوقت وبين
بياض النهار الا ان المتعارف استعماله في مطلق الوقت اذا تعلق بفعل لا يمتد وفي بياض النهار اذا تعلق
بفعل ممتد واستعمال الناس حجة يجب العمل به فان قلت قد وقع في كثير من المشايخ ما يدل على المعتبر في الامتداد
وعدمه هو المضاف اليه حيث قالوا في مثل انت طالق يوم ايزوجك او الملك ان التزوج او التكلم لا يمتد وكذا
وقع في ايمان الهداية قلت هو من تسامحاتهم حيث لم يختلف الجواب لتوافق المتعلق به والمضاف اليه في الامتداد
وعدمه واما اذا اختلفا مثل امرك بيدك يوم يقدم زيد فقد اتفقوا على ان المعتبر هو ما تعلق به الظرف لا ما
اضيف اليه حتى لو قدم ليلا لا يكون الامر بيدها لان كون الامر باليد ممتد وان كان القدوم غير ممتد فيراد باليوم
بياض النهار والليل لا يستعمل الا للسواد والنهار لا يستعمل الا للبياض وفي انت طالق ثلثا لغير المدخول بها
يقع اي الثلث وعند الحسن البصري رحمه الله يقع واحدة الا اذا قال او وقعت عليك ثلث تطليقات
فان قوله انت طالق عامل بنفسه فيقع الطلاق والمرأة غير مدخولة فيلغو ذكر الثلث لانها بانت لا الى

عدة ونحن نقول الواقع مصدر لان معناه انت طالق طلاقا ثلث فلم يكن انت طالق ايقاعا على حدة
فيقعن جميعا ولهذا لو مات المرأة قبل قوله ثلثا لا يقع شئ ولو فرق وقال بالعطف كقوله انت طالق
وطالق وطالق او انت طالق واحدة واحدة واحدة وعند مالك رحمه الله تطلق في هذا ثلثا او بغير
العطف مثل انت طالق طالق طالق وانت طالق انت طالق انت بانت المرأة بالاولى لما تكلم به فيها
وفيها الطلاق الثاني وهي مبانة غير معتدة فلا يقع وهذا لما علق الطلاق وقدم الشرط بان قال
لغير المدخول بها ان دخلت الدار فانت طالق واحدة فواحدة فدخلت بانت بالاول ويقع واحدة
عند ابي حنيفة رحمه الله فانه علقها بالشرط مرتبا ووقعها مرتبا واذا التعلق مرتبا يقع بالاول ولم يقع الثاني
وعندهما يقع اثنان ويقع الكل ان اخر الشرط لما قال انت طالق واحدة واحدة ان دخلت فان صدر
الكلام يتوقف على اخره اذا كان في اخره ما يغير موجب صدره لان موجب الصدر الايقاع وباخره
يتبين انه تعليق فاذا توقف عليه لحق الكل بالشرط جملة فصار حال التعليق واحدة فالحد حال الوقوع
واما اذا قدم الشرط فليس في اخر الكلام ما يغير صدره فلا يتوقف اوله على اخره لعدم الضرورة وفي
قوله انت طالق واحدة قبل واحدة او بعدها واحدة يقع واحدة فان القبلية في الصورة الاولى صفة
للطلقة الاولى فتبين بها فلا يقع الثانية لفوات المحل والبعدية في الصورة الثانية للطلقة الاخرى
فحصلت الابانة بالاولى فلا يقع الثانية لما ذكرنا وهذا في غير الموطوءة اما في الموطوءة فيقع اثنان
في الوجوه كلها وفي قوله انت طالق قبلها واحدة او بعد واحدة ومعها او مع واحدة يقع اثنان اما
في قبلها فلان القبلية صفة الثانية لاتصالها بالكناية فاقتضى ايقاعها في الماضي وايقاع الاولى
في الحال والايقاع في الماضي ايقاع في الحال كما في قوله انت طالق امس فيقع اثنان واما بعد واحدة فلان

البعدية صفة للاولى فيقتضي تاخير الاولى وذا ليس في وسعه بعدما اوقعها وفي وسعه الجمع بان يقرن الثانية
بها فيثبت من قصده قدر ما في وسعه وضابط هذا في البيت الفارسي • قبل با و بعد با ها را اندر احكام يك
طلاق افتاد • دو طلاق است كر كني قبلش وين سماعيست جو دمر از استاد • واما في معها ومع فلان للقران
فكانه قال انت طالق اثنان وعن ابي يوسف رحمه الله في قوله معها واحدة يقع واحدة وان قال انت طالق
هكذا واشار بالاصبع يقع بعدد الاصبع ويعتبر عدد المنشورة ان اشار ببطون الاصابع وان اشار بظهورها
فالمضمومة معتبرة والعرف دليل على هذا وقيل ان كان بطن كفه الى السماء فالعبرة للضم وان نشر فالعبرة
للنشر وان وصف الطلاق بالشدة والزيادة مثل ان يقول انت طالق باين او تطليقة شديدة او
البتة او اشد الطلاق او الخبيثة او اخبثه او الطول او العرض كانت طالق تطليقة طويلة او عريضة
او شبهه بما يدل على هذا اي على الشدة والزيادة كانت طالق كالجبل او كالالف او ملاء البيت فثلث
طلقات يقعن ان نواها والا ينوي الثلث فباينة وقال الشافعي في انت طالق باين او البتة يقع
واحدة رجعية ان دخل بها وقال ابو يوسف رحمه الله في كالجبل يكون رجعيا فان الجبل شئ واحد وعن محمد
في قوله كالالف يقع الثلث عند عدم النية وعن ابي يوسف ره في قوله طويلة او عريضة يقع رجعية وكناية
عطف على قوله صريحه ما استعمل فيه ما استتر المراد منه وخفي وحكمه اي الطلاق وغيره ولا يقع بها الطلاق
الا بالنية او بدلالة الحال وهي ثلثة اقسام فنحو اخرجي واذهبي وقومي وما يجري هذا المجرى مثل تقنعي
وتخمري واستبري ويحتمل ان يكون جوابا للسوال الطلاق وان يكون ردا اي يريد الزوج بقوله اخرجي
واذهبي وقومي اترك سوال الطلاق وبقوله تقنعي اشتغلي بالتقنع الذي هو اسلم لك من سوال الطلاق
اذ التقنع ستر لك والتكشف يسك وكذالك قوله استبري وتخمري ونحو خلية برية بتة باين حرام وما

يجري هذا المجرى يصلح ان يكون جوابا وان يكون سبا اي انت خلية من الخير برية من حسن الخلق بتة اي لا اصل لك
باين عن الخير حرام الصحبة والعشرة لسوء خلقك والحق ابو يوسف رحمه الله تحت الفاظ اخرى وهي خليت سبيلك
وفارقتك ولا ملك لي عليك ولا سبيل لي عليك والحقي باهلك بتلك الخمسة المذكورة التي يحتمل السب لان
فيها معنى السب ايضا فقوله لا ملك لي عليك اي لانك اقل من ان املكك وانسبك الى نفسي بالملك ولا
سبيل لي عليك لسوء خلقك وخليت سبيلك كراهة لصحبتك او فارقتك في المسكن لسوء خلقك والحقي باهلك
بمعنى فارقتك ونحو اعتدي استبري رحمك انت واحدة انما يقع الطلاق اذا قال واحدة بالنصب حتى
يكون نعت المصدر محذوف اما اذا قال واحدة بالرفع لا يقع شيء وان نوى وان يعرف واحدة يحتاج
الى النية والصحيح انه لا فرق انت حرة اختاري امرك بيدك وفي هذين اللفظين حتى تطلق نفسها
سرحتك فارقتك فهذه الالفاظ وما يجري مجراها جواب ولا يحتملهما اي الرد والسب ويحتمل الطلاق
وغيره فانه يحتمل ان يراد باعتدي اعتدي نعم الله او نعمي عليك واعتدي من النكاح فاني طلقتك وان
يراد باستبري الاستبراء ليطلقها في حال فراغ رحمها اي تعرفي براءة رحمك لاطلقك او الاستبراء بمعنى
الاعتداد اي اعتدي لاني طلقتك وان يراد بانت واحدة انت واحدة عند قومك او منفردة عندي
ليس معك غيري او انت طالق طلقة واحدة وان يراد بانت حرة الحرية عن حقيقة الرق او عن
رق النكاح وان يراد باختاري نفسك في النكاح وفارقي مني او اختاري نفسك في امر اخر وان يراد بامرك
بيدك عملك بيدك او الامر هنا العمل كما في قوله وما امر فرعون برشيد اي عملك وفي الطلاق بيدك فيكون
تفويضا للطلاق اليها او عملك بيدك في حق تصرف اخر وسرحتك وفارقتك ظاهران وعند الشافعي
رحمه الله هما صريحان لا يحتاجان الى النية ففي حال الرضا اي عدم الغضب ومذاكرة الطلاق يتوقف الكل

يتوقف الكل اي الاقسام الثلثة من الفاظ الكنايات على النية والقول قول الزوج في ترك النية مع اليمين لانها
محتملة للطلاق وغيره فلا بد من النية فاذا انكر النية والظاهر شاهد له كان القول قوله وفي حال الغضب يتوقف
الاولان اي ما يحتمل ردا او ما يحتمل سبا على النية فان حال الغضب يحتمل الجواب والرد والسب فلم يجعل جوابا
بالشك فاذا نوى كان جوابا واما القسم الاخر اي ما هو جواب ولا يحتمل الرد والسب مثل الالفاظ الاخيرة
فيجعل طلاقا ولا يصدق الزوج في عدم النية لان حال الغضب يدل على ارادة الطلاق وفي حال
مذاكرة الطلاق مثل ان تسال هي او غيرها طلاقها يتوقف القسم الاول اي ما يحتمل ردا على النية ولا
يجعل طلاقا بدون النية لانه احتمل الجواب والرد فيثبت الادنى وهو الرد فقط واما القسمان الاخران
اي ما يصلح سبا ولا يحتمل الرد فيقع بهما الطلاق وان لم ينو لان الحال حال الجواب ولا يصلح للسب
فتعين الجواب فان نوى بالكناية من الكنايات سوى ثلثة الفاظ كما يجيء الثلث يقع لانها صالحة
للبينونة وهي متنوعة الى غليظة وخفيفة فيصح نية التغليظ والا اي لم ينو الثلث بان نوى ثنتين
او نوى واحدة فباينة يقع وعند زفر رحمه الله يصح نية الثنتين وعند مالك رحمه الله الكنايات ثلث
وقال الشافعي رحمه الله الكنايات كلها رواجع وفي ثلثة الفاظ منها وهي اعتدي واستبري رحمك وانت
واحدة يقع واحدة رجعية وفي الاخيرة خلاف زفر رحمه الله والشافعي فعند زفر يقع بها البائن
كساير الكنايات وعند الشافعي لا يقع بها شيء ويقع الطلاق باسناد البينونة والحرمة اليه اي الى الزوج
بان قال انا منك باين او انا عليك حرام ونوى الطلاق لان البينونة ازالة الوصلة هي مشتركة بين
الزوج والزوجة وكذلك الحرمة ازالة الحل وهي ايضا مشتركة ولا يقع باسناد الطلاق الى الزوج بان قال
انا عليك طالق لان الطلاق ازالة القيد وهو فيها لا فيه وعند الشافعي رحمه الله يقع الطلاق فصل تفويض طلاقها

اليها بقوله لامرأة اختاري ينوي بذالك الطلاق او طلقي نفسك جائز ويتقيد بمجلس علمها فلها ان تطلق نفسها
ما دامت في مجلس علمها ذالك فاذا قامت من مجلسها فلا خيار لها الا ان يقول اختاري او طلقي نفسك
كلما شئت فانه يعم الاوقات فصار كما اذا قال اي وقت شئت او يقول متى او متى ما شئت فانه يعم
الاوقات ايضا واذا ما شئت فان واذا او واذا ما كمتى عندهما وعند ابي حنيفة رح يستعملان للشرط والوقت
فلو نظرنا الى انهما للشرط يخرج الامر من يدها بالقيام عن المجلس ولو نظرنا الى انهما للوقت لا يخرج لكن الامر
بيدها فلا يخرج بالشك بخلاف اختاري او طلقي نفسك ان شئت فانه مقيد بالمجلس لان ان للشرط المحض واذ
افوض طلاقها اليها لا يصح ان يرجع عنه اي عن التفويض لان فيه معنى اليمين اذ هو تعليق الطلاق
بتطليقها كانه قال ان طلقتك نفسك فانت طالق والطلاق مما يحلف به فكان يمينا واليمين تصرف
لازم لا يصح الرجوع عنه كما اذا قال ان دخلت الدار فانت طالق وتفويض طلاقها الى غيرها بان
قال الرجل طلق امرأتي او قال لاحدى زوجته طلقي ضرتك لا يتقيد بالمجلس ويصح ان يرجع عنه لانه
توكيل وانابة فللوكيل ان يطلق في المجلس وبعده بخلاف تفويض طلاقها اليها مثل طلقي نفسك فانه ليس
بتوكيل بل تمليك او معنى المالكية في حقها لازمة لانها تعمل وتتصرف لنفسها برفع القيد والملك عن
نفسها كتصرف المالك في الشيء وحاصل الفرق ان طلقي نفسك جهتين جهت تمليك الطلاق من المرأة
باعتبار انها تعمل لنفسها برفع القيد والملك كتصرف المالك في الشيء وحاصل الفرق ان في طلقي
نفسك جهتين جهة تمليك الطلاق من المرأة باعتبار انها تعمل لنفسها برفع القيد والملك وبالنظر الى
هذه الجهة يتقيد بالمجلس كساير التمليكات فانها يقتضي جوابا في المجلس وجهة تعليق ويمين باعتبار
تعليق طلاقها بتطليقها وبالنظر الى هذه الجهة لا يقبل الرجوع كساير التعليقات ويمكن اعتبارها

اعتبارها بين الجهتين معا بان يعتبر جهة التعليق في ضمن التمليك نظرا الى ان التعليق لازم والتمليك من العقود
اللازمة فلا مغافاة بينهما واما طلقي ضرتك فتوكيل وليس بتمليك لانها عاملة لغيرها ولا يمكن اعتبار
جهة التعليق في ضمن الوكالة غير لازمة والتعليق لازم فلو اعتبر التعليق في ضمن الوكالة لزم بطلان الوكالة
فيؤدي الى بطلان ما في ضمنها والمجلس اي مجلس علمها بالتفويض انما يختلف ويبدل بالقيام عن المجلس
وان لم يذهب لان القيام دليل الاعراض او الذهاب عنه او الشروع في قول او عمل لا يتعلق بما مضى
اي لا يكون من جنس ما مضى كما لو اشتغل بعد الاكل بالبيع والشراء مثلا وفلكها كبيتها يعني كونها في الفلك
مثل كونها في البيت فلا يبدل المجلس بجري الفلك وسير دابتها كسيرها فيبدل المجلس بسير دابتها كما يبدل
بسيرها وفي قوله اختاري بنية التفويض فقالت اخترت لا يقع الا واحدة باينة لان اختيارها نفسها بثبوت
اختصاصها وذا يكون في البائن لان في الرجعي يتمكن الزوج من رجعتها بلا رضاها ولا يكون الواقع به ثلثا
وان نوى الزوج ذالك وعند مالك رحمه الله الواقع به ثلث وشرط في وقوع الطلاق بقوله اختاري
وقولها اخترت ذكر النفس اي نفس المرأة من احدهما او ما يقوم مقام النفس من التطليقة او ذكر قوله
اختاري اختياره او ما يكون كناية عن ذالك في كلامه او كلامهما بان يقول لها الزوج اختاري نفسك
او يقول لها اختاري اختيارة فيقول اخترت او يقول اخترت ابي او امي او اهلي او الازواج وكان
القياس في قولها اخترت ابي او امي ان لا يقع شيء لانه لم يوجد في لفظها ما يدل على اختيار البينونة لكنا
نستحسن فنقول بالوقوع لان الزوج لو قال لها الحقي باهلك ونوى الطلاق يكون طلاقا فكذالك اختيارها
لا بضمام الاهل فلو قال الزوج اختاري فقالت اخترت كان باطلا لا يقع به لانه عرف طلاقا باجماع الصحابة
وهو في المفسرة من احد الجانبين ولو كررها ثلثا اي قال اختاري اختاري اختاري فاختارت احديهما

اى قالت اخترت الاولى او الوسطى او الاخيرة فثلث طلقات يقع عند ابى حنيفه رحمه الله ولا يحتاج الى نية الزوج
لان في ذكر اختاري ثلث مرات دلالة على الطلاق هو المحصور بعدد الثلث وقالا يطلق واحدة لان
هذا اللفظ يفيد الافراد فان الاولى او الوسطى او الاخيرة اسم للمفرد ولابى حنيفة رحمه الله انه اجتمعت في تلك المرأة
الطلقات بلا ترتيب حتى يقع الثلث جملة باختيارها نفسها فيلغوا ذكر الاولى والوسطى والاخيرة
ويبقى قولها اخترت وبه يقع الثلث فكذا هنا فان قيل اذا الغى في حق الترتيب لعدم امكانه فلم يلغوا
في حق الافراد وهو ممكن قلت الكلام وضع للترتيب والافراد ثبت ضمنا وضرورة فحتى لغا ما في ضمنه فان
قيل ينبغي ان لا يقع شئ لانه لما لغا ذكر الترتيب بقي قوله اخترت وبهذا اللفظ لا يقع الطلاق ما لم
يقل اخترت نفسي قلنا هذا اذا لم يكن في لفظ الزوج ما يدل على تخصيص الطلاق وههنا في لفظ ما يدل
على ذالك وهو قوله اختاري ثلث مرات وقيل لا بد من ذكر النفس وانما حذف لشهرته ولو قال اختر
اختياره طلقت ثلثا اتفاقا لانها للمرة فكانها قالت اخترت نفسي واحدة او بمرة وهناك يقع الثلث
لان الاختيار بمرة انما يتحقق اذا اختارت نفسها ثلث فكذا هنا ولو قالت في جواب قوله اختاري ثلث
مرات طلقت نفسي او اخترت نفسي بتطليقة فبائنة في الهداية يقع واحدة تملك الرجعة ومثله في بعض نسخ
الجامع الصغير والصواب انه لا يملك الرجعة وهكذا في الجامع الكبير ولو قال امرك بيدك بنية التفويض
فطلقت نفسها فبائنة يقع لان التفويض في البائن فالواقع ما فوض اليها لان كلامها خرج جوابا له
فكانها قالت طلقت نفسي بائنة وحكم الامر باليد كالتخيير في الاقتصار على المجلس لانه تمليك الامر منها
وفي ان لا يقع الطلاق الا بنية وان نوى بقوله امرك بيدك الطلقات الثلث فقالت اخترت يعني
بواحدة وبمرة واحدة يقعن الثلث وفي قوله امرك بيدك في تطليقة او اختاري تطليقة وقالت اخترت

وقالت اخترت نفسي فرجعية لان جعل لها الاختيار بتطليقة وهي معقبة للرجعة وفي قوله امرك بيدك اليوم
وغدا يدخل الليل ويكون وقت الاختيار بتطليقة الى غروب الشمس من الغد فان الليل يصير تابعا وان رد
التفويض في اليوم بطل اصلا ولا يبقى الامر بيدها بعده اى بعد الرد وعن ابى حنيفة رحمه الله انها اذا ردت الامر في اليوم
لها ان تختار نفسها غدا وان قال امرك بيدك اليوم وبعد غد يختلف الحكمان اى لا يدخل الليل فيه وان
رد اليوم بطل امر اليوم وكان الامر بيدها بعد غد وقال زفر هما واحد فان ردت اليوم بطل اصلا كالمسئلة الاولى
والفرق لنا ان في المسئلة الاولى تفويض واحد لانه لم يتوسط بين الوقتين وقت ليس فيه تفويض فكانا
امرا واحدا فاذا ردت في البعض بطل المجموع وفي المسئلة الثانية تفويضين لتخلل ما يوجب الفصل وهو
اليوم والليل فكانا امرين فرد احدهما لا يتعدى الى الاخرى وعن ابى يوسف رحمه الله في الاملاء انه اذا قال
امرك بيدك اليوم او امرك بيدك غدا انهما امران حتى اذا اختارت زوجها اليوم ثم جاء الغد صار الامر
بيدها وهو صحيح وفي قوله طلقي نفسك ان نوى ثلثا فقالت طلقت نفسي يقعن اى الثلث ولا يصح نية الا
ثنتين لان قوله طلقي مختصر من قوله افعلي فعل الطلاق وقد صحت نية الثلث لان الطلاق مصدر يدل
على الجنس ويحتمل العموم باعتبار ان الثلاث جنس طلاق الحرة فيصح في المختصر ايضا واما الاثنان فعدد محض لا دلالة
للفظ عليه حتى لو كانت الزوجة امة يصح نية الثنتين باعتبار ان جنس طلاق الامة اثنان ولا يصح نية الثلث
في طلقتك وان دل على المصدر لانه في الاصل اخبار عن طلاق سابق فيقتضي طلاقا سابقا تصحيحا للاخبار
والثابت اقتضاء ثابت بطريق الضرورة والضرورة يندفع بطلاق واحد فلا يثبت الزايد والا اى لا ينوى
الثلث بان نوى واحدة او ثنتين او لم ينو شيئا فرجعية وفي قوله طلقي ثلثا فطلقت نفسها واحدة يقع
الواحدة لانها ملكت ايقاع الثلث فملك ايقاع الواحدة ضرورة لا يقع في عكسه اى ان قال لها طلقي نفسك

واحدة فطلقت ثلاثا لا يقع شئ عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يقع واحدة لانها اتت بما ملكته وزيادة فيقع ما ملكته ويلغى الزيادة ولابي حنيفة رحمه الله ان الزوج فوض اليها الواحدة فقصد الاتيان بالثلث فلم تات بما ملكه الزوج فلا يقع ولو امر الزوج ولو امر الزوج بالبائن وقال طلقي نفسك واحدة بائنة والرجعي وقال لها طلقي نفسك واحدة املك الرجعة فعكست المرأة يقع امر به لانها اتت باصل الطلاق وزيادة وصف فيلغى الوصف للمخالفة ويبقى الاصل فكانها اقتصرت على قولها طلقت نفسي واحدة فيقع بالصفة التي عينها الزوج لانه عين صفة الطلاق فاحتجنا الى ايقاع الاصل والشرط اى شرط وقوع الطلاق في انت طالق ان شئت مشية منجزة موجودة في الحال بحوان قالت في جواب انت طالق ان شئت انا شئت او مشية معلقة بما قد علم وجوده كما لو قالت في الجواب شئت ان كان زيد في الدار والحال انه في الدار فان التعليق بشئ كائن موجود تنجيز وتحقيق فصار كما لو قالت شئت وسكتت فبالحقيقة المشية منجزة لان يعلم وجود الشرط بعد ذالك كما لو قالت في الجواب شئت ان شئت فقال الزوج شئت لانه علق الطلاق بالمشية الموجودة في الحال ولم يوجد ذالك لانها علقت وجود مشية ولا علم لها بوجود مشية فبطل الامر وخرج من يدها لانها اشتغلت بما لا يعنيها وهو تعليق مشيتها بمشية الزوج فبتبدل مجلس التفويض فبطل وفي قوله انت طالق كلما شئت لها ان تطلق نفسها ثلثا متفرقة بان تطلق نفسها واحدة بعد واحدة حتى تطلقها ثلثا لان كلمة كلما يعم الافعال والازمان فان قامت من المجلس بطل الامر في ذالك المجلس ولها مشية اخرى فان شاءت الثلث بجملة لم يقع شئ عند ابي حنيفة رحمه الله لانها لعموم الانفراد دون الاجتماع فلا تملك الايقاع بجملة وعندهما يقع واحدة لا تطلق نفسها بعد التحليل اى طلقت نفسها ثلثا وتزوجت بزوج اخر وعادت الى الزوج الاول لان تعليق الطلاق في هذا الملك القائم لا في ملك مستحدث وفي قوله انت طالق كيف شئت طلقت رجعية كما قال الزوج هذا المقام غير مشية وبعد ذالك يقع طلقة

ذالك يقع طلقة بائنة او ثلثا ان شاءت ونوت بائنة او ثلثا ولم تخالفها مشية بنية اعم من ان يكون له مشية بان قال نويت الذي شاءت لانه يقع الموافقة مشيتها ومشية الزوج ولم يكن له مشية فان قال الزوج لم احضر في النية فيعتبر مشيتها فيما شاءت حتى لو شاءت ثلثا او واحدة بائنة ولم ينوي الزوج وقع ما شاءت لانه اقامها مقام نفسه في اثبات الوصف والزوج متى اوقع رجعيا ملك ان يجعله بائنا او ثلثا فكذا المرأة تملك ان يجعل ما وقع بائنا او ثلثا وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله فان اصل الطلاق واقع بمجرد قول الزوج ويقع البينونة والثلث بمشيتها واما عندهما لا يقع شئ ما لم تشاء فان شاءت اوقعت رجعية وان شاءت اوقعت بائنة وان شاءت اوقعت ثلثا بشرط عدم مخالفة ارادة الزوج والحاصل ان اصل الطلاق لا يتعلق بمشيتها عنده وانما يتعلق صفته وعندهما يتعلق اصل الطلاق وصفته بمشيتها والا اى وان خالف مشية الزوج ونيته بان شاءت ثلثا والزوج نوى واحدة بائنة او شاءت واحدة بائنة والزوج نوى ثلثا فرجعية لان الزوج وان تعارضا تساقطا فبقي الاصل وهو الواحدة الرجعية واعلم ان كيف في انت طالق كيف شئت لم تبق على حقيقتها اذ الا لما كان الوصف مفوضا الى مشيتها بمنزلة ماذا قال ارجعيا تريدين او بائنا على قصد السؤال بل صارت مستعار للاى الموصولة والجامع الابهام والمعنى انت طالق باية كيفية شئت وفي قوله طلقي نفسك من ثلث ما شئت او اختاري من ثلث ما شئت لها ان تطلق نفسها ما دونها اى دون الثلث وليس لها ان تطلق نفسها ثلثا عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا لها ان تطلق ثلثا وهذا بناء على ان من للبيان عندهما وعنده للتبعيض فصل شرط صحة التعليق للطلاق الملك بان قال لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق او الاضافة اليه اى الى الملك بان قال لاجنبية ان نكحتك فانت طالق او قال كل امرأة اتزوجها فهي طالق سواء خص مصرا او قبيلة او وقتا او لم يخص فاذا وقع الشرط تطلق اما

اذا قال لاجنبية ان دخلت الدار فانت طالق ثم تزوجها فدخلت لم تطلق لانه ليس التعليق في الملك ولا الاضافة
اليه وقال مالك رحمه الله ان خص مصرا او قبيلة صح الاضافة الى الملك والا لا وقال الشافعي هو لا يصح اصلا
والفاظه اى الفاظ الشرط ان واذا واذما ومتى ومتى ما وكل وكلما سميت هذه الالفاظ شرطا لان الشرط هو العلامة
وهذه الالفاظ مقترنة بالفعل الذى هو شرط الحنث اى علامة لان الجزاء انما يتعلق بما هو على خطر الوجود
الافعال لا الاسماء لاستحالة معنى الخطر فيها وزوال الملك اى ملك النكاح بعد اليمين بان طلقها واحدة
او ثنتين لا يبطل اليمين لانه لم يوجد الشرط فكان اليمين باقيا ففي غير كلمة كلما ان وجد الشرط مرة واحدة
في الملك ينحل اليمين الى جزاء اى يبطل اليمين ويترتب الجزاء فان قال لامرأته ان دخلت الدار فانت
طالق فدخلت الدار وهى امرأته وقع الطلاق ولم يبق اليمين وان وجد الشرط في غير الملك ينحل اليمين
ويبطل لا الى جزاء اى لا يترتب عليه الجزاء فان قال للمرأته ان دخلت الدار فانت طالق فطلقها
قبل وجود الشرط مضت العدة ثم دخلت الدار ينحل اليمين ولم يقع شئ لبطلان المحلية فان علق الثلث
بدخول الدار فاراد ان يدخل الدار ولم يقع الثلث فحيلته ان يطلقها واحدة وينقضي العدة فيدخل الدار حتى
يبطل اليمين ثم تزوجها فان دخلت الدار لا يقع شئ لبطلان اليمين وفي كلما ينحل اليمين ويبطل بعد تطليقات
الثلث فان قال لامرأته كلما دخلت الدار فانت طالق فدخلت الدار طلقت ثلثا ويبطل اليمين فلا يقع
شئ ان نكحها بعد زوج اخر ودخلت الدار الا اذا دخلت كلمة كلما على التزوج بان قال كلما تزوجتك
فانت طالق فانه كلما تزوجها تطلق وان كان بعد زوج اخر قال العلامة شمس الائمة الكردري لا فرق
بين كلمة كل وكلما في العموم كما بين حيث وحيثما لكن الفرق بينهما من وجه اخر وهو ان كلمة كل دخلت على المرأة
فيوجب عموم ما دخلت عليه فيعم اعيان النساء فاذا تزوج امرأة انحلت اليمين في حقها لانها اصابت من كلمة

اصابت من كلمة كل لان العين لا يتعدى الى الغرض وان اختلفا في وجود الشرط بان قال لم يوجد وقالت وجد
فالقول له مع اليمين لان الاصل عدم وجوده ولانه منكر للطلاق والقول للمنكر مع اليمين الا ان تحققتها
لانه حينئذ تثبت دعواها بالبينة وان اختلفا في شرط لا يعلم وجوده الا منها نحو ان حضت فانت طالق وفلانة
فقالت حضت صدقت في حقها فتطلق هى فقط ولا يصدق في حق فلانة فلا تطلق والقياس ان لا يقع
الطلاق عليها ايضا بقولها لانها مدعى وقوع الطلاق على الزوج وهو ينكر فيكون القول قوله لكن هذا الامر
لا يعرف الا من جهتها وقد ترتب عليه حكم شرعى فيجب عليها ان تخبر حتى لا يقع في الحرام وهى المعتبرة لاقامة
هذا الواجب فكذا القبل قولها فيحكم بعد ما رات الدم ثلثة ايام بالطلاق في اولها لانه تبين برؤية الدم
ثلثة ايام انه حيض فيحكم بوقوع الطلاق في اول الثلثة حتى لو لم يكن مدخولا بها ورات الدم فتزوجت
بزوج قبل مضى ثلثة ايام كان النكاح صحيحا لانقطاعها عن الزوج باول ما رات لا الى عدة وفي قوله
ان حضت حيضة يقع الطلاق اذا حاضت ثم طهرت لان الحيضة اسم للكاملة وكمالها بتمامها وذالك بالطهر
وهذا الفرق بين ان حضت وان حضت حيضة ان الطلاق في الاول بدعى بوقوعه في الحيض وفي الثاني
سنى بوقوعه في الطهر وفي ان صمت يوما فانت طالق يقع الطلاق اذا صامت حتى غربت الشمس لان اليوم
اسم لبياض النهار اذا قرن بفعل ممتد والصوم ممتد بخلاف ما اذا قال ان صمت فانت طالق فانه تطلق بصوم
ساعة مع النية لانه لم يقدره بمعيار وقد وجد الصوم بركنه وهو الامساك وشرطه وهو النية وان علق طلقة
واحدة بولادة ذكر وثنتين بولادة انثى فولدتهما اى الغلام والجارية فان علم ان الغلام اول طلقت واحدة
وانقضت عدتها بوضع الجارية فلا يقع اخرى بها لانها لو وقعت لوقعت مع انقضاء العدة والطلاق
لا يقع مع انقضاء العدة وان علم ان الجارية اولى طلقت ثنتين وانقضت عدتها بوضع الغلام فلا يقع

بشئ لما مر وان اختلفا فالقول قول الزوج لانكاره الزيادة وان لم يدر الاول طلقت واحدة قضاء لانه في حال
يقع طلقة وفي حال يقع طلقتان بل الثانية بالشك وطلقت ثنتين تنزها واحتياطا المراد بالتنزه التباعد
عن مظان الاثم لاحتمال وقوعهما حتى لو طلقها واحدة قبل ذلك واراد ان يتزوجها قبل التحليل والاحوط
ان لا يتزوجها لجواز ان يكون ولادة الجارية اولا ووقعت عليها تطليقتان وانقضت العدة يقينا بوضع
الولد الثاني وان علق الطلاق بشيئين كما اذا قال ان كلمت ابا عمرو وابا يوسف فانت طالق يقع الطلاق
ان وجد الشرط الثاني في الملك سواء وجد الشرط الاول في الملك ايضا اولا والمسئلة على اربعة اوجه اما
ان وجد الشرطان في الملك فيقع الطلاق اجماعا او وجدا في غير الملك فلا يقع اجماعا لعدم المحلية والجزاء لا
يترتب في غير الملك او وجد الاول في الملك والثاني في غير الملك فلا يقع اجماعا ايضا لان الطلاق لا يقع
في غير الملك وهو الثالث او وجد الاول في غير الملك والثاني في الملك كما اذا طلقها وانقضت عدتها فكلمت
ابا عمرو ثم تزوجها فكلمت ابا يوسف فيطلق عندنا خلافا لزفر رحمه الله والتنجيز اي تحرير الطلقات الثلث يبطل
التعليق اي تعليق الثلث وما دونه فلو علق الثلث او ما دونه بان قال ان دخلت الدار فانت طالق
واحدة او ثنتين او ثلثا ثم نجز وطلقها الثلث ثم عادت اليه بعد التحليل ثم وجد الشرط ودخلت الدار لا يقع
شئ وقال زفر رحمه الله يقع ما علق وان وصل ان شاء الله بكلامه كما اذا قال انت طالق او عبده حر ان شاء الله بطل كلامه
ولم يقع شئ وعند مالك رحمه الله لا يبطل كلامه ويجب ان يكون الاستثناء متصلا به كسائر الشروط حتى لو سكت
ثبت حكم الصدر ولا تبطل بالانشاء فصل في طلاق المريض من غالب حاله الهلاك مبتدأ خبره
مريض كمريض عجز عن اقامة مصالحه خارج البيت كما هو الاصح وان قدر عليها في البيت والمرأة اذا
كانت لا يمكنها الصعود على السطح ونحوه كانت مريضة والا فلا ومن بارز رجلا وخرج من صف القتال

من صف القتال او قدم ليقتل قصاصا او رجم في زنا فانه يثبت حكم المرض بما هو في معنى المرض في توجه الهلاك الغالب
مريض مرض الموت شرعا يصير فارا بالطلاق ولا يصح تبرعه الا من الثلث فلو ابان زوجته بغير رضاها
اما لو ابانها برضاها لا ترث وفي الطلاق الرجعي ترث في الاحوال كلها اذا مات في العدة ومات ولو بغير
ذالك السبب كصاحب فراش بسبب المرض اذا قتل وهي في العدة ترث خلافا للشافعي رحمه الله فانه عنده
لا ترث في العدة وبعدها وقال مالك رحمه الله ترث امرأة الفار وان مات بعد ما تزوجت بزوج آخر وخلاف
الشافعي رحمه الله فيما اذا طلقها ثلثا فان طلقها صريحا ترث اتفاقا وكذا ان طلقها بالكنايات عنده رواية وان
خالعها لا ترث اتفاقا لانها رضيت بالفرقة فيكون راضية بابطال حقها فبقي الثلث محل الخلاف وما يكون
الغالب فيه السلامة مثل من هو في صف القتال ولكن لم يبارز او حمى ويذهب ويجيء في حوائجه او حبس للقتل
او رجم صحيح شرعا والمقعد والمفلوج والمسلول كالصحيح لانه قد يعيش كثيرا قال ابن مسلمة الا ان لا يرجى
برؤه بالتداوي وقال الهندواني رحمه الله ان يكون مرضه يزداد ابدا ولو تصادقا في مرضه على طلاقها
ومضي عدتها اي قال لها في مرضه كنت طلقتك ثلثا في صحتي ومضت عدتك فصدقته المرأة او ابانها
بامرها ورضاها او قال لها اختاري فاختارت نفسها ثم اقر لها بدين او اوصى لها بوصية فلها الاقل كائنا
منه اي من المقر به او الموصى به تارة ومن الارث تارة اخرى فلفظ من للبيان وليست تفضيلية والمعنى
ان المقر به او الموصى به ان كان اقل من الارث فلها ذالك وان كان الارث اقل من المقر به او الموصى به
فلها ذالك لان هذا موضع التهمة لانها قد تختار الطلاق لتبطل الارث وتفتح باب الاقرار والوصية لتزيد
حقها وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يجوز اقراره ووصيته وان طلقها ثلثا في مرضه بامرها ثم اقر لها بدين
او اوصى لها بوصية فلها الاقل من ذالك ومن الارث عندهم جميعا وان علق بينونتها بشرط ووجد الشرط

في مرضه ترث ان علق بفعله سواء كان له منه بد ككلام زيد ونحوه او لا بد له منه طبعا كالتنفس او شرعا كالصلوة والصوم
وكلام الابوين او كالاكل والشرب او علق بفعلها والحال انه لا بد لها منه او علق بغيرهما كمجيء الشهر وفعل
الاجنبي وقد علق في المرض وهذه المسئلة على وجوه اما ان علق الطلاق بمجيء الوقت او بفعل الاجنبي او بفعل
نفسه او نفسها وعلى اي وجه اما ان علق في الصحة ووجد الشرط في المرض او كان كلاهما في المرض اما اذا
علق بمجيء الوقت بان قال اذا جاء رأس الشهر فانت طالق او بفعل اجنبي بان قال اذا دخل فلان الدار
او صلى فلان الظهر فان كان الشرط والتعليق في المرض ورثت وان كان التعليق في الصحة والشرط في المرض
لم ترث وقال زفر رحمه الله ترث وان علق بفعل نفسه ترث سواء كان التعليق في الصحة والشرط في المرض او كانا
في المرض وان كان بالفعل لا بد لها منه فانها ترث وان كان التعليق في الصحة والشرط في المرض ان كان الفعل
مما لها منه بد فلا شك انها لا ترث وان كان مما لا بد لها منه فانها ترث عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
وعند محمد وزفر رحمهما الله لم ترث واعلم ان المرأة بالفرقة من قبلها في مرضها تصير فارة كالرجل في مرضه
لان حق الزوج تعلق بمالها في اول مرضها فهي تريد ابطال حقه كما ان حقها يتعلق بماله في اول مرضه
بيانه اذا اختارت نفسها في مرضها لخيار عتقها او خيار بلوغ او طاوعت ابن زوجها في المرض ثم ماتت
في العدة ورثها الزوج لان هذه فرقة من قبلها وهذا لم يكن طلاقا وان كان الفرقة بسبب الجب والعنة ثم
ماتت في العدة لم يرثها لان هذه الفرقة تضاف الزوج ولهذا كانت فرقة بطلاق **فصل**
في الرجعة بالفتح والكسر والفتح افصح وهي استدامة ملك النكاح القائم يصح الرجعة في العدة لا بعدها
وان ابت اذا لم تبين خفيفة اي لم يطلق طلاقا باينا واحدا او ثنتين او غليظة اي لم يطلق ثلاثا وتحقق
الرجعة باربع شرايط احدها لفظ الطلاق او بعض الكنايات المخصوصة الثاني ان لا يكون الطلاق

الثالث لا يكون الطلاق بمقابلة مال الثالث ان لا يستوفي الثلث الرابع ان يكون مدخولا بها بنحو راجعتك بحضورها
او راجعت امرأتي في الحضور والغيبة وبوطيها ومسها بشهوة ونظره الى فرجها بشهوة ولا يكون النظر الى شيء
من بدنها سوى الفرج رجعة وعند الشافعي رحمه الله ولا يصح الرجعة الا بالقول ولهذا كان الاحسن ان
تراجع بالقول فان المراجعة بالقول متفق عليها وبالفعل مختلف فيها وندب اشهاد شاهدين على
الرجعة دفعا للتناكر واحترازا عن الوقت في موضع التهمة وان لم يشهد صحت الرجعة وقال مالك والشافعي
رحمهما الله لا يصح الرجعة الا بالاشهاد وقيل هذا عجب من مالك فانه لا يجعل الاشهاد في النكاح شرطا وجعل
الاشهاد على الرجعة شرطا وندب اعلامها بها اي اعلام الزوج اياها بالرجعة لانها اذا لم يعلم بالرجعة فربما
تتزوج فيقع في المحظور وندب ان لا يدخل عليها حتى يؤذنها بمثل التنحنح وخفق النعل ان لم يقصد
رجعتها لا يقع بصره على موضع يصير مراجعا اذ ربما يكون متجردة وهو لا تريد الرجعة فيطلقها اخرى فيؤدي الى
تطويل العدة اما اذا قصد الرجعة فلا حاجة الى الايذان ومعتدة الطلاق الرجعي تتزين لترغب
الزوج فيها فراجعها فان الرجعة مندوبة وله وطيها فان الوطي رجعة عندنا وعند الشافعي رحمه الله لا يحل
الوطي حتى تراجع بالقول ولا يسافر بها حتى يشهد على رجعتها وقال زفر له ذلك واذا قال الزوج راجعتك
فقالت على الفور مجيبة له قد انقضت عدتي صدقت في مضي عدتها ان كان المدة امكن فيها انقضاء
العدة فلم يصح الرجعة عند ابي حنيفة رحمه الله والقول لها وعندهما يصح والقول له واجمعوا على انه لو سكت
ساعة ثم قالت انقضت عدتي يصح الرجعة ولو بدأت فقالت انقضت عدتي فقال الزوج موصولا
راجعتك لا يصح الرجعة ولو قيل لها انقضت عدتك فانكرت صدقت في بقائها اي بقاء العدة
لانها اعرف بشأنها وكذا لو غاب الزوج وقال قبل انقضاء عدتها قد كنت راجعتك في العدة وكذبته الزوجة

صدقت فی تلک سهما اخباره بالرجعة فی العدة وکذا لو قال الزوج الامة بعد انقضاء عدتها قد کنت راجعتک وصدقه
المولی وکذبته الامة فالقول قول الامة عند ابی حنیفة سهما ذکرنا انهما اعرق وعندهما القول قول المولی ولا یحل
حرة بعد طلقات ثلث ولا امة بعد اثنتین حتی یطأها ای الحرة والامة بالغ او صبی مراهق بنکاح صحیح والاولی
ان یکون المحلل بالغا والمراهق صبی قارب البلوغ ومثله یجامع ویتحرک آلته ویشتهی وعند مالک رحمه الله
المراهق لا یحل ویمضی عدة طلاقه ای طلاق البالغ او المراهق بعد البلوغ او موته والدخول شرط عند الجمهور
لقوله صلی الله علیه وسلم اذا طلق الرجل امرأته ثلثا فتزوجت بزوج آخر لم تحل للاول حتی یذوق
من عسیله ویذوق من عسیلتها وعند سعید بن المسیب لا یشترط وطی الزوج الثانی نظرا الی ظاهر قوله تعالی
حتی تنکح زوجا غیره ونحن نقول حدیث العسیلة مشهور یجوز به الزیادة علی الکتاب ولهذا اشترطنا الوطی
ولو خافت المرأة ان لا تطلقها المحلل یقول زوجت نفسی منک علی ان امری بیدی اطلق نفسی کلما
ارید فیقول الرجل قبلت جاز النکاح وصار الامر بیدها ولو ادعت دخول المحلل صدقت وان انکر هو وکذا
علی العکس والنکاح بشرط التحلیل بالقول بان یقول اتزوجک علی ان احللک للزوج الاول یکره بخلاف
ما لو اضمر ذلک فی قلبهما ومع کون هذا النکاح مکروها یحل للزوج الاول هذا عند ابی حنیفة وابی یوسف رحمهما الله النکاح
فاسد ولا یحل للاول وعند محمد هو النکاح صحیح ولا یحل للاول وان طلقها ثلثا ثم قالت حللت یعنی مضت عدتی
وتزوجت وحل فی الزوج وطلقنی ومضت عدتی والمدة یحتمل ذلک وغلب علی ظنه ای الزوج الاول
صدقها حل له نکاحها وادنی هذه عند ابی حنیفة رحمه الله شهران ان اقرب بالمضی بالحیض وعندهما تسعة
وثلثون یوما کانه طلقها فی آخر الطهر وحیضها ثلثة ایام وطهرها خمسة عشر یوما وبمضی عدتها بطهرین ثلثین
یوما وثلثة حیض تسعة للامکان والزوج الثانی یهدم ما دون الثلث اذا طلق الرجل امرأته ثلثا فانقضت

فانقضت عدتها وتزوجت بزوج آخر ثم ماتت منه وعادت الی الاول بثلث تطلیقات اجماعا کما ذکر من قبل ولو کان
طلقها طلقة او طلقتین وهی حرة او طلقة واحدة وهی امة فزوج بآخر وطلقت وانقضت عدتها ثم عادت
الی الزوج الاول عادت الحرة علی ملک ثلث طلقات والامة بثنتین وهذا عند ابی حنیفة وابی یوسف رحمهما الله
خلافا لمحمد وزفر والشافعی رحمهم الله فانها یعود الی الاول بما بقی من الطلقات واصله ان الزوج الثانی
یهدم الثلث اجماعا ویهدم ما دون الثلث عندهما لا عندهم وهذه المسئلة تسمی مسئلة الهدم وهی مشهورة
فصل الایلاء فی اللغة مصدر آلی حلف وفی الشرع حلف یمنع وطی الزوجة اربعة اشهر ان کانت
حرة وشهرین ان کانت امة ولا ایلاء لو حلف علی اقل من هذه المدة فان قربها فی المدة حنث لوجود الشرط
الحنث ووجب الکفارة فی الحلف بالله ای لو قال والله لا اقربک اربعة اشهر وعند الشافعی رحمه الله لا یحنث
فی یمینه ولا یجب الکفارة ووجب فی غیره ای غیر الحلف بالله کالتعلیق بالطلاق او العتاق او غیر ذلک
نحو ان قربتک فانت طالق الجزاء ویسقط الایلاء حتی لو مضت المدة لا یقع الطلاق والا ای ان لم یقربها
فی المدة بانت بواحدة ای تطلیقة واحدة وعند الشافعی رحمه الله لا یقع الفرقة بمضی المدة ولکنه یوقف بعد المدة
علی ان یفیء الیها او یفارقها فان ابی ان یفعل فرق القاضی بینهما وتفریقه طلقة بائنة فالخلاف معه
فی موضعین احدهما ان الفیء عنده یکون بعد مضی المدة وعندنا فی المدة وثانیهما ان التفریق عنده لا یکون
الا بتطلیق الزوج او تفریق القاضی وعندنا یقع الطلاق بمضی الوقت وبعد ما بانت بواحدة سقط
الحلف الموقت ای لو حلف علی اربعة اشهر لان الحلف موقت بوقت فینحل بمضی ذلک الوقت فلان
قال انت طالق باین اذا مضت اربعة اشهر فلو نکحها ولم یقربها بعد ذلک لا یطلق ولا یسقط الحلف
المؤبد بان قال لا اقربک ابدا او لا اقربک ولم یقل ابدا فان مطلق اللفظ فی باید بمضی الثانیة فتبین

باخرين لتطليقتين اخريين ان مضت مدة اخرى اى اربعة اشهر اخرى بعد نكاح ثان بلا فئ اى بلا قربان
ثم مضت مدة اخرى كذالك اى بلا فئ بعد نكاح ثالث وبقى الحلف بغير الطلاق كالحلف بالله مثلا واما
الحلف بالطلاق فلا يبقى لان التنجيز يبطل التعليق بعدما وقع ثلث طلقات لا الايلاء فان عاد اليها
ويتزوجها بعد ما تزوجت بزوج اخر وقربها كفر عن يمينه بالله لوجود الحنث فان ذالك لا يتوقف على الملك
حتى لو قال لاجنبية والله لا اقربك فتزوجها لا يكون ذالك الايلاء ولو قربها يجب الكفارة ولكن لا تبين
بالايلاء لانه لم يبق اليمين فى حق الطلاق خلافا لزفر وان عجز الزوج او المولى عن الفئ اى الرجوع
بالوطى لمرض احدهما اى احد الزوجين او غيره اى غير المرض بان كان الزوج مجبوبا او كانت الزوجة صغيرة
او رتقاء او بينهما مسافة اربعة اشهر ففيئه ان يقول فئت اليها فلا يقع الطلاق بعد قوله فئت لو مضت مدة
وهو عاجز وقال الشافعى ره لا فئ الا بالجماع واليه ذهب الطحاوى فان قدر العاجز على الوطى قبل مضى المدة
اى مدة الايلاء ففيئه بالوطى وبطل الفئ باللسان واذا قال لامرأته انت على حرام سئل عن نيته لانه محتمل ان نوى
به الظهار فهو ظهار لان الظهار يقتضى حرمة وقد اطلق الحرمة فاذا نواه صح وعند محمد ره لا يكون ظهارا او نوى الطلاق
الثلث فثلث او نوى الكذب فكذب لانه وصف المحللة بالحرمة فقد نوى حقيقة كلامه فلا يصدق فى الصرف عن
الظاهر بالنية فما نوى اى يقع ما نوى ما ذكرنا وان نوى التحريم فايلاء لان تحريم الحلال يمين قال الله تعالى يا ايها
النبى لم تحرم ما احل الله لك ثم قال قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم وان نوى الطلاق يقع طلقة بائنة لانه كناية
او لم ينو شيئا فيه اى فى هذا القول يقع طلقة بائنة وهذا اختيار المشائخ وعليه الفتوى فان لفظ التحريم يعرف اسما للطلاق
من غير نية بحكم العرف فانه جعل ناويا عرفا واما اصل الرواية فهو انه لم ينو شيئا فيه اى فى هذا القول يقع طلقة بائنة
وهذا اختيار المشائخ وعليه الفتوى فان لفظ التحريم يعرف الى الطلاق من غير نية بحكم العرف فانه جعل ناويا عرفا

باعرفا واما اصل الرواية فهو انه ان لم ينو شيئا فايلاء وكذا يقع طلقة بائنة فى كل قوله كل حل على حرام وان لم ينو شيئا
للعرف فبائنة جزاء لقوله وان نوى الطلاق وفى الفتاوى حلال المسلمين على حرام ينصرف الى الطلاق
بلا نية للعرف وكذا هرجه بدست راست كيرم ولو قال بدست كيرم لا يكون طلاقا لعدم العرف ولو قال بدست
كيرم كان طلاقا فصل فى الخلع هو فى اللغة بالفتح مصدر وبمعنى الشرع كان كل واحد من الزوجين لباس
لصاحبه فنزع منه بالخلع وبالضم اسم منه وفى الشرع عبارة عن التزام مال من المرأة بازاء ملك النكاح بلفظ
الخلع لا باس بالخلع عند الحاجة بان خافا ان لا يقيما ما يلزمهما من مواجب الزوجية بما صلح مهرا اى ما جاز ان يكون
مهرا جاز ان يكون بدلا فى الخلع ولا ينعكس ولهذا يصلح اقل من عشرة دراهم بدل الخلع ولا يصلح مهرا وفى
المبسوط وان اختلعت منه بما فى بطن جاريتها او بطون غنمها فهو جائز وله ما فى بطونها بخلاف الصداق
فان فى مثله يجب مهر المثل وان لم يكن فى بطونها شئ فلا شئ له لانه ما غرته وهو اى الخلع طلاق باين
لانه يجب ان تملك نفسها بازاء ما اعطت الزوج وذا انما يكون بالباين ويجب عليها اى على المرأة
بدله اى بدل الخلع لان المرأة الزمت المال عوضا عن النكاح والمرأة تملك التزام المال لولايتها على نفسها
وملك النكاح مما يجوز الاعتياض عنه وكره اخذه اى البدل ان نشز الزوج لانه يوجب زيادة الايحاش
باخذ المال منها وكره اخذ الفضل على ما دفع اليها من المهر ان نشزت يقال نشزت المرأة على زوجها
اذا ابغضته وهذه رواية الاصل وفى رواية الجامع الصغير لا يكره ولا باس ان ياخذ منها المهر الذى قبضت
منه او ياخذ مثل ذالك وان طلق بمال او على مال وقع طلاق باين ان قبلت المال فى المجلس ولا بد من
القبول فى الوجهين لان معنى بمال بعوض مال والعوض لا يجب بلا قبول ومعنى قوله على مال على شرط
مال والمعلق بالشرط لا ينزل قبل وجود الشرط ووجوده بالقبول وان خلع او طلق بخمر او خنزير

او ميتة لا يجب شيء لانها لم تسم مالا متقوما حتى تصير غارة له ولا وجه الى ايجاب المسمى للاسلام ولا الى ايجاب غيره لعدم
الالتزام و وقع طلاق باين في لفظ الخلع لانه كناية والكنايات بواين و وقع رجعي في لفظ الطلاق لان الصريح
معقب للرجعة وان طلبت ثلثا بالف اي قالت طلقني ثلثا بالف فطلقها واحدة فباينة اي يقع طلقة باينة
بثلث الالف لان الباء تصحب الاعواض واجزاء العوض تنقسم على اجزاء المعوض فمتى طلقت بالف فقد جعلت
بازاء كل تطليقة ثلث الالف والطلاق باين لانه لما سلم له المال ينبغي ان يسلم لها النفس تحقيقا للمعاوضة
وفي قولها طلقني ثلثا على الف فحملا لفظه على معنى الباء فطلقها واحدة يقع رجعية بلا وجوب شيء على المرأة
عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يقع طلقة باينة بثلث الالف حملا لفظه على معنى الباء ولابي حنيفة رحمه الله ان
على مستعملة للشرط واطلبها اللزوم فاستعير للشرط لانه ملازم الجزاء فكانت طالبة للثلث بطلبه اي للشرط
كانها قالت ان طلقتني ثلثا فلك الالف واجزاء الشرط لا تنقسم على اجزاء المشروط واني شرط لوجوب
المال عليها ايقاع الثلث ولم يوجد فلا يجب شيء والخلع والطلاق بمال معاوضة في حقها اي في حق المرأة ومن
جانبها بمنزلة البيع ببدل مالا يسلم لها نفسها واذا كان معاوضة في حقها يصح رجوعها اي ان كان الايجاب
منها يصح رجوعها قبل قبول الزوج كما في البيع اذا اوجب البايع او المشتري يصح الرجوع قبل قبول
الاخر ويصح شرط الخيار لها كما قال انت طالق على الف على انك بالخيار ثلثة ايام فقالت قبلت فان ردت
الطلاق في الايام الثلثة بطل الطلاق وان اختارت الطلاق فيها وقع الطلاق ووجب الالف للزوج
وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما الطلاق واقع والمال لازم عليها والخيار باطل ويقتصر على المجلس اي اذا كان
الايجاب من قبلها لا بد من قبول الزوج في المجلس ولا يتوقف على ما وراء المجلس كالبيع ولا يصح تعليقه في حقها
ولا يتوقف على بلوغ الخبر الى الزوج اذا كان غايبا والخلع يمين وتعليق بالشرط في حقه اي الزوج ومن

الزوج ومن جانبه كانه علق طلاقها بقبولها وذكر الشرط والجزاء حتى انعكس الاحكام المذكورة اي اذا كان الايجاب
من جهته كما اذا قال خالعتك وطلقتك على الف لا يصح رجوعه قبل قبول المرأة لانه في المعنى يمين واليمين
لا تقبل الفسخ ولا يصح شرط الخيار له فلو قال لامرأته انت طالق بالف على اني بالخيار ثلثة ايام فقبلت
بطل الخيار ووقع الطلاق ولا يقتصر على المجلس ولا يبطل بقيامه عن المجلس فيصح ان قبلت المرأة بعد
المجلس ويصح تعليقه واضافته ويتوقف على بلوغ الخبر اليها اذا كانت غايبة والعبد في العتاق على مال
بمنزلتها اي طرف العبد في العتاق كطرفها في الطلاق وطرف السيد كطرف الزوج فيعتبر العتق بشرط قبول
العبد يمينا في جانب السيد ومعاوضة في جانب العبد حتى يصح الرجوع والخيار من العبد في اعتاقه
على مال ويقتصر على المجلس ولا يصح الرجوع ولا الخيار من السيد ولا يقتصر على المجلس ويسقط الخلع والمباراة جميع
حقوق النكاح اي حقوق الواجبة في النكاح فلا يسقط ما لا يتعلق بالنكاح كثمرة ما اشتراه الزوج منها
واشترت منه او نحوه عنهما عن الزوجين حتى لو اختلعت او بارأت منه بشيء معروف مسمى ولها عليه
مهر وقد دخل بها او لزمها ما سميته وكان المهر للزوج وكذا لو قبضت منه نصف المهر اقل او اكثر ثم اختلعت
منه بدراهم او بثوب معروف قبل ان يدخل بها فللزوج ما سميت له في الخلع ولا سبيل لاحدهما على صاحبه
من المهر وكذا لو كان المهر عبدا العين وهو في يده او يدها وهذا عند ابي حنيفة رح وقال محمد رح لا يسقط فيهما الا ما سمياه
وايهما كان له قبل صاحبه شيء من المهر رده عليه وابو يوسف مع محمد في الخلع ومع ابي حنيفة رح في المباراة واما
نفقة العدة ان شرطت يسقط اجماعا والا لا يسقط اجماعا واما نفقة الولد وهي مؤنة الرضاع ان لم
يشترط فلا يقع البراءة عنها اجماعا وان عنها وان خلع الاب صبيته بمالها لغا اي لم يجب عليها شيء وبقي مهرها
الا في وقوع الطلاق على الاصح لانه علق الطلاق بقبول الاب ولو علق بشرط هو فعل الاب كدخول الدار

يقع الطلاق ان وجد الشرط كذا ههنا وفي رواية انه لا يقع الطلاق وكذا الفا ان خلع الزوج الصبية بمالها الاظهر وقوع الطلاق ان قبلت الصبية المال وكانت اهلا للقبول بان تعقل ان الخلع مشرع جالبا فاذا قبلت وقع الطلاق اتفاقا لوجود الشرط وصحة الخلع بالنظر اليه لا الى لزوم المال كما لو خلع على خمر او خنزير ولا يجب المال لانها ليست اهلا للغرامة وان خلع الاب صبيته بمال على انه ضامن لهذا المال فعليه اي على الاب يجب المال والخلع واقع ولا اسقاط **فصل** الظهار في اللغة مصدر ظاهر من امرأته ظهارا وتظاهر وظاهر بمعنى وهو ان يقول لها انت علي كظهر امي وفي الشرع تشبيه ما يضاف اليه الطلاق اي تشبيه كل الزوجة او ما يعبر به عن الكل كالرأس والوجه والرقبة فلو قال ظهرك او يدك او رجلك علي كظهر امي لا يكون ظهارا او تشبيه جزء شايع كالنصف والربع من الزوجة فلا يصح من امته بما يحرم اليه النظر من عضو محرمه نسبا او رضاعا كالظهر والفخذ والفرج ونحوها فلو قال انت علي كوجه امي لا يكون ظهارا وهو اي الظهار يحرم وطيها ودواعيه مثل المس والتقبيل ونحوهما وقال الشافعي رح لا يحرم الدواعي والظهار كان طلاقا في الجاهلية فقرر الشرع اصله وهو التحريم ونقل حكمه الى تحريم موقت بالكفارة حتى يكفر لكونه قولا منكرا وزورا فيناسب المجازاة عليهما بالحرمة وارتفاعها بالكفارة وفي قوله انت علي كامي او مثل امي صح نية الكرامة والبر وحينئذ لم يكن ظهارا لان ما نواه محتمل كلامه اي انت في استحقاق الكرامة مثل امي ويصح نية الظهار لانه شبهها بظهر الام لان ظهارا فاذا شبهها بكلها كان اولى لكنه ليس بصريح فيه فاشترط النية وصح نية الطلاق لانه تشبيه بالام في الحرمة فكانه قال انت علي حرام ونوى الطلاق وان لم ينو شيئا لغا وليس شيء عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله ظهار وفي قوله انت علي حرام كامي صح ما نوى من ظهار لانه شبهها في الحرمة ما به ولو شبهها بظهر الام كان ظهارا فكذا اذا شبهها بالام وانتفى احتمال الكرامة والبر لتصريحه بالحرمة او طلاق لانه قوله انت علي حرام من الكنايات

بجميع الام ولو شبهها

من الكنايات وقوله كامي لتاكيد الحرمة وان لم ينو شيئا فايلاء عند ابي يوسف رحمه الله لان حرمة الايلاء ادنى من حرمة الظهار الا ترى ان كفارة الايلاء ادنى من كفارة الظهار وظهار عند محمد رح لان كاف التشبيه تختص بالظهار وفي قوله انتن علي كظهر امي لنسائه يكون مظاهرا منهن جميعا وتجب الكل واحد منهن كفارة على حدة لان الحرمة تثبت في حق كل واحدة والكفارة لان الحرمة فيتعدد بتعددها وقال مالك رحمه الله يكفيه كفارة واحدة وهي اي الكفارة تجب وتستقر بالعود اي العزم على وطيها فالمراد بقوله تعالى ثم يعودون لما قالوا يعزمون الوطي فان الكفارة تجب بالظهار وقصد الوطي بعده فان رضي ان يكون محرمة عليه بالظهار ولا يعزم على وطيه لم تجب الكفارة ولكن يجبر على التكفير دفعا للضرر عنها وهي اي الكفارة عتق رقبة مسلمة او كافرة ذكرا وانثى صغيرا وكبيرا او صم او اعورا ومقطوع احدى يديه او احدى رجليه او مقطوع الاذنين وقال الشافعي لا يجوز الكفارة وقال زفر رح لا يجوز مقطوع الاذنين والمرتد يجوز عند بعض المشايخ وعند البعض لا يجوز وفي رواية النوادر لا يجوز الاصم لانه فاتت جنس منفعة السمع ووجه الجواز ان اصله منفعة السمع باق ولهذا السمع اذا صاح انسان في اذنه حتى لو كان بحال لا يسمع اصلا لا يجوز لفوات جنس المنفعة وقيل الرواية التي قال فيها لا يجوز محمول على صمم اصلي ولا بد ان يكون معه الخرس فانه لم يسمع الكلام ليتكلم ولا يجوز عتق الاخرس لفوات جنس المنفعة الا فاتت جنس من اجناس المنفعة فانه ملحق بالعدم من وجه الا ترى انه يجب فيه من الارش ما يجب في كل البدن كالاعمى ومقطوع يداه او ابهاماه فان قوة البطش بهما فيفوتهما تفوت المنفعة او مقطوع يد ورجل من جانب واحد لفوات جنس منفعة المشي اذ هو عليه متعذر بخلاف مقطوع احدى اليدين واحدى الرجلين من خلاف لانه لم تفت جنس منفعة المشي لانه يمكن من المشي بالعصا بل احتلت والمدبر وام الولد لاستحقاقهما الحرمة فكان الرق فيهما ناقصا والامكاتب ادى بعض بدله لانه اعتاق ببدل وعن

ابي حنيفة ره يجزيه لقيام الرق من كل وجه ولهذا يقبل عقد الكتابة الانفساخ بخلاف التدبير وامومية الولد وان
اعتق مكاتبا لم يؤد شيئا جاز خلافا لزفر والشافعي رح وان اعتق نصف عبد مشترك ثم باقيه ضمانه اي ان اعتق نصف
عبد مشترك وهو موسر فضمن قيمته باقيه واعتق ما بقي عن ظهاره لم يجز عند ابي حنيفة رح لان الاعتاق يتجزى عنده
فاذا اعتق نصفه في الابتداء ونصف الرقبة ليس برقبة ويمكن النقصان في النصف الاخر لتعذر استدامة
الرق فيه ووجب الضمان ملكه ناقصا ومثله يمنع التكفير فكانه اعتق عبدا لا شيئا وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
يجوز لان الاعتاق لا يتجزى عندهما فاذا اعتق نصفه عتق كله فان المعتق لما كان موسرا ضمن نصف
شريكه وملكه فصار معتقا كل العبد عن الكفارة وان كان المعتق معسرا لم يجز بالاتفاق لان على العبد
السعاية في نصيب شريكه فكانه اعتاقا بعوض وان اعتق نصف عبده عن كفارته ثم باقيه بعد وطيها اي وطي
امرأة ظاهر منها فانه لا يجوز عند ابي حنيفة ره لان الاعتاق يتجزى عنده وشرط ان يكون قبل المسيس فاذا
اعتق النصف بعد المسيس لم يوجد الاعتاق المأمور به فلم يجز وعندهما يجوز لان اعتاق البعض اعتاق
الكل فحصل الكل قبل المسيس فجاز وان عجز عن العتق بان لا يملك ما يعتق رقبته صام شهرين ولاء
متتابعين ليس فيهما شهر رمضان ولا الايام الخمسة المنهية اي يوم الفطر ويوم الاضحى وثلثة بعده
وان افطر يوما بعذر سفر او مرض او بغير عذر استأنف الصوم لفوات التتابع وكذا استأنف ان
وطيها ليلا عمدا ذكر في الكفاية نقلا عن شرح الطحاوي ان العمد ليس بقيد لان العمد والنسيان في الليل سواء
او يوما مطلقا عمدا او نسيانا وعند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رحمه الله ان وطي ليلا او نهارا
ناسيا لا تستأنف لوجود الصوم شهرين متتابعين لانه لم يفسد به الصوم فلا يمتنع التتابع والتقديم
على التماس شرط وفيما قلت تقديم البعض وفيما قلت تأخير الكل بخلاف ما اذا وطي نهارا عمدا فانه تستأنف

٩٢

فانه تستأنف الصوم اتفاقا لانقطاع التتابع ولهما ان الواجب صوم شهرين متتابعين قبل التماس فالتقديم
على المسيس ان فات يجب ان يراعى كونه خاليا عن المسيس فان شرط احد الشرطين لا يوجب سقوط الشرط
الاخر وان عجز عن الصوم اطعم ستين مسكينا كلا اي كل واحد قدر الفطرة اي نصف صاع من بر او صاعا
من تمر او شعير او اعطى قيمته اي قيمة قدر الفطرة وعند الشافعي رح لا يجوز دفع القيمة وان غداهم وعشاهم
على وجه الاباحة لا على وجه التمليك او اشبعهم قليلا كان ما اكلوا او كثيرا جاز ولا بد من الادام في خبز الشعير
لا استيفاء الى الشبع وفي خبز الحنطة لا يشترط الادام وقال الشافعي رح لا يجوز الا التمليك ولو كان فيهم غداهم
وعشاهم صبي فطيم لا يجزيه لانه لا يستوفي كاملا او اعطى من بر ومنوين من تمر او شعير اي اعطى من كل نصفا
وتكمل احدهما بالاخر جاز لان المقصود من البر والتمر والشعير الاطعام فيجوز تكميل احدهما بالاخر لان الجنس
من حيث الاطعام متحد اما اذا اختلف الجنس لا يجوز تكميل احدهما بالاخر حتى اذا اطعم خمسة مساكين
في كفارة اليمين بطريق الاباحة وكسى خمسة مساكين والكسوة ارخص من الطعام لم يجزه او اعطى قدر الشهرين
من الاطعام مسكينا واحدا شهرين جاز خلافا للشافعي رح وان اعطى في يوم واحد مسكينا واحدا قدر الشهرين
لا يجوز الا عن يومه وهذا في الاباحة من غير خلاف اما التمليك من مسكين واحد في يوم واحد بدفعات فقد
قيل لا يجوز وذكر في المحيط وهو الصحيح وقد قيل يجوز

فصل في اللعان هو في اللغة مصدر لاعن ملاعنة
ولعانا واصل اللعن الطرد وفي الشرع عبارة عما يجري بين الزوجين من الشهادات الاربع واللعن
والغضب فجعل الغضب لعنا وسمي الكل لعانا من قذف بالزنا زوجته العفيفة عن الزنا وعن اتهامها
اما اذا لم يكن عفيفة عن الزنا بان زنت وحدت او اتهامه بان كان معها ولد لا يكون له اب معروف فقذفها
لا يوجب اللعان وكل واحد من الزوجين صلح شاهدا اي كان حرا مسلما بالغا عاقلا غير محدود في قذف او نفى

نسب ولدها فانه بالنفي صار قاذفا لهما فان قيل لا يلزم من نفي الولد الزنا فانه جاز ان لا يكون الولد منه ولا يكون
زانية بان وطئت بشبهة فيكون الولد من غيره حقيقة والزوج صادق في نفيه قلنا هذه الشبهة غير معتبرة
لان الاصل في النسب الفراش الصحيح والفاسد يلحق به عارض والاصل عدمه فنفيه عن الفراش الصحيح قذف
حتى يتبين الملحق به وطالبت الرجل به اي بموجب القذف لاعن كل واحد من الزوجين فيقول الزوج
اولا مرات اربعا اشهد بالله اني صادق فيما رميتها به من الزنا او نفي الولد ويقول في المرة الخامسة لعنة الله
عليه ان كان كاذبا فيما رميتها به من الزنا يشير اليها في جميع ذلك ثم تقول الزوجة مرات اربعا اشهد بالله انه
كاذب فيما رماني به من الزنا وتقول في المرة الخامسة غضب الله عليها ان كان صادقا فيما رماني به من الزنا والاصل
عندنا ان اللعان شهادات مؤكدات بالايمان مقرونة باللعن في جانبه والغضب في جانبها قايم مقام
حد القذف للزوج في زعم المراة اذ كل واحد من الاشهاد بالله كاذبا مع اللعن على نفسه سبب الهلاك
وكذلك قايم مقام حد الزنا للمراة في زعم الرجل لانه مهلك في حقها لانها كاذبة في زعم الرجل في شهادتها
ثم اذا فرغا من اللعان يفرق القاضي بينهما ولا يقع الفرقة ما لم يفرق القاضي وعند الشافعي ره يقع الفرقة
بنفس لعان الزوج وعند زفر ره يقع الفرقة بلعانهما فتبين بعد تفريق القاضي بطلقة وقال ابو يوسف
والشافعي رحمهما الله هو تحريم مؤبد وان كان القذف بنفي الولد ينفي القاضي نسب الولد عنه اي عن الزوج
ويلحقه بامه قيل يثبت نفي الولد ضمنا للقضاء بالتفريق وعن ابي يوسف ره ان القاضي يفرق ويقول
قد الزمته امه واخرجته من نسب الاب حتى لو لم يقل ذلك لا ينتفي النسب وهو الصحيح وصورة هذا اللعان
ان يامر القاضي الرجل فيقول اشهد بالله اني لصادق فيما رميتها به من نفي الولد وكذلك في جانبها فيقول
اشهد بالله انه لكاذب فيما رماني من نفي الولد وان كان القذف بالزنا ونفي الولد ذكر في اللعان امران

امران الزنا ونفي الولد وان ابى الزوج عن اللعان حبس حتى يلاعن لان اللعان حق واجب عليه وهو قادر على
ايفائه فيحبس حتى ياتي فيما يجب عليه او يكذب نفسه ويرتفع سبب اللعان فيحد حد القذف وان ابت عن اللعان
حبست حتى تلاعن لما ذكرنا في اباء الزوج او تصدقه فينتفي نسب ولدها عنه لكن لا يجب عليها الحد بهذا
التصديق فان لم يصلح الزوج شاهدا بان كان عبدا او كافرا وصورته ان يكون الزوجان كافرين فاسلمت
الزوجة فقذفها زوجها قبل ان يعرض عليه الاسلام او محدودا في قذف حد الزوج حد القذف لانه تعذر
اللعان لانه ليس اهل الشهادة فيصار الى ما هو موجبه القذف وهو الحد الثابت بقوله تعالى والذين يرمون المحصنات
الاية وان صلح الزوج شاهدا وهي امة او كافرة او محدودة في قذف او كانت ممن لا يحد قاذفها بان كانت صبية
او مجنونة او زانية فلا حد على الزوج لعدم احصانها ولا لعان لعدم عفتها واهليتها للشهادة قوله عليه السلام
والمتلاعنان لا يجتمعان ابدا هذا لفظ الحديث والمعنى ما داما متلاعنين كما اذا حلف لا يتكلم هذا الكافر ابدا
اي ما دام كافرا فاذا اكذب الزوج نفسه بعد اللعان يحد حد القذف وحل له نكاحها لانه لم يبق اللعان بينهما
لانه لما كذب نفسه رجع عن الشهادة وبعد الرجوع لا حكم لها وقال ابو يوسف والشافعي رحمهما الله لا يحل
له نكاحها بعد الاكذاب وكذا يحل له نكاحها بعد اللعان ان قذف غيرها فحد لانه لم يبق اهلا للعان وبقاء
اهلية اللعان شرط لبقاء حكمه او زنت فحدت صورته ان يتلاعنا بعد التزويج قبل الدخول ثم زنت بعد اللعان
فكان حدها الجلد لا الرجم لانها ليست بمحصنة ولا لعان بقذف الاخرس بان اشار لانه ما يتعلق بصريح
القذف كحد القذف وكذلك ان كانت هي خرساء وفيه خلاف الشافعي ره ولا بنفي الحمل بان قال ليس حملك مني
وان ولدت لاقل من ستة اشهر وهذا عند ابي حنيفة وزفر رحمهما الله لانه لا يتيقن بقيام الحمل لاحتمال انه انتفاخ
وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يجب اللعان بنفي الحمل اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر لتيقن بوجود الحمل عند القذف

قلنا اذا لم يكن قذفا في الحال كان قذفا متعلقا بالشرط كانه قال ان كان في بطنك ولد فهو من الزنا ولو قال هكذا لا يكون
قذفا اذ القذف لا يصح تعليقه بالشرط وزنيت وهذا الحمل منه اي من الزنا يلاعنا لوجود القذف صريحا ولكن لم
ينتف نسب الحمل لانه يلاعنها بسبب قوله زنيت لا بنفي الحمل ومن نفى الولد عقيب الولادة او في زمان قبول
التهنية وشراء آلة الولادة صح نفيه وان نفاه بعده لا يصح نفيه ويثبت النسب لان سكوته في هذا الوقت
اقرار ظاهر مع ان الولد للفراش وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يصح نفيه في مدة النفاس ولو كان الزوج
غايبا اذا ولدت ولم يعلم بالولادة حتى قدم له النفي عند ابي حنيفة ره في مقدار ما يقبل فيه التهنية وقالا في
مقداره مدة النفاس بعد القدوم ولاعن فيهما اي حال صحة نفي الولد وهي حال التهنية وشراء آلة الو
لادة وفي حال عدم الصحة وهي بعدهما وان ولدت ولدين في بطن واحد ونفى اول توامين واقر بالآخر
حد لانه اكذب نفسه بدعوى الثاني لانهما خلقا من ماء واحد فكانه قال لامرأته انت زانية ثم قال انت عفيفة
وفي عكسه اي ان اقر بالاول ونفى الثاني الآخر لاعن لانه قذف بنفي الثاني ولم يرجع عنه ويثبت نسبهما فيهما اي في
الوجهين لانهما توامان لا ينفصلان في حق النسب لانهما خلقا من ماء واحد فلا يجوز ان يثبت نسب بعض
الحمل دون البعض كالولد الواحد فالاقرار باحدهما بهما **فصل** في العنين هو الذي لا يقدر على اتيان
النساء من عن في العنة وهي خطيرة الابل او من عن اذا عرض لانه يعن يمينا وشمالا ولا يقصد فقيل سمي العنين
عنينا لان ذكره يسترخي فيعن يمينا وشمالا ولا يقصد للمأتى من المرأة فالعنين هو الذي لا يصل الى النساء مع
قيام الآلة او يصل الى الثيب دون الابكار او الى بعض النساء دون البعض وانما يكون ذلك بمرض او لضعف
في خلقته او لكبر سنه او سحر فهو عنين في حق من لا يصل اليها لفوات المقصود وان اقر الزوج انه لم يصل زوجته
اجله الحاكم سنة قمرية في ظاهر الرواية وهو الاصح وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله يوجل سنة شمسية والسنة

والسنة الشمسية زمان مفارقة الشمس نقطة من البروج الاثني عشر الى وصولها الى تلك النقطة مثلا من اول الحمل الى
اول الحمل ومدتها ثلثمائة وخمسة وستون يوما وربع يوم وجزء من مائة وعشرين جزءا من اليوم والسنة القمرية
اثنا عشر شهرا ومدتها ثلثمائة واربعة وخمسون يوما فالشمسية يزيد على القمرية باحدى عشر يوما وشيء وانما
وجب التاجيل لان الواجب على الزوج الامساك بالمعروف وهو حسن المعاشرة ولا يكون مع انسداد
قضاء الشهوة فوجل ليعلم ان المانع من الوطي خلقي فيفسخ النكاح او لمرض فيزول اذ المرض غالبا يكون بسبب
الحرارة او البرودة او الرطوبة او اليبوسة وفصول السنة مشتملة عليها فعسى يوافق فصل منها طبيعه
ويزول المرض وابتداء التاجيل من وقت الخصومة ويحتسب رمضان وايام حيضها منها اي من السنة
لا يحتسب مدة مرض احدهما منها فان لم يصل اليها فيها اي في السنة فرق الحاكم بينهما ان طلبت اي طلبت
المرأة التفريق هذا اذا كانت حرة اما اذا كانت امة فطلب التفريق لسيدها عند ابي حنيفة ره خلافا لابي يوسف
رحمه الله وقيل محمد مع ابي يوسف رحمهما الله وان فرق الحاكم تبين بطلقة وعن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
انها لو اختارت نفسها يقع الفرقة وعند الشافعي ره التفريق فسخ النكاح ولها كل المهر ان خلا بها فان
خلوة العنين صحيحة وتجب العدة فان وجوب العدة دايرة على سلامة الآلة وهذا ان اقر الزوج انه لم يطاها
وان اختلفا في الوطي وكانت ثيبا او بكرا فنظرت اليها النساء فقلن ثيب فالقول قوله وحلف لانه
ينكر استحقاق حق الفرقة وكيف تعرف البكر من الثيب قالوا يدفع في فرجها اصغر بيضة من بعض
الدجاج فان دخل بلا عنف فثيب والا فبكر وقيل ان امكنها ان تبول على الجدار فبكر والا فثيب وقيل
تكسر البيضة وتصب في فرجها ان دخلت فثيب والا فبكر فان حلف بطل حقها في الفرقة وان قلن او قلن
بكرا اجل سنة هذا اذا اختلفا ابتداء قبل التاجيل ولو اجل اولا ثم اختلفا فالتقسيم بهذا اي بعد التاجيل

لم تراى اما ان يكون ثيبا او بكرا فنظرت النساء فقلن ثيب فالقول قوله وحلف وبطل حقها لحلفه حيث بطل ثمة
اى كما فى الاختلاف قبل التاجيل كما لو اختارته فان المراة اذا اختارت زوجها بطل حقها فى طلب التفريق
لانها رضيت ببطلان حقها وخيرت هنا اى بعد التاجيل حيث اجل ثمة اى ان نكل خيرت المراة وان قلن هى بكر
خيرت ايضا فالحاصل ان الاراة للنساء مرتين مرة قبل الاجل للتاجيل ومرة بعد الاجل للتخيير والخصى
هو من كانت آلته قايمة ونزع خصيتاه فان كان بحيث ينتشر آلته ويصل الى النساء فلا خيار لها وان كان
لا ينتشر ولا يصل فهو كالعنين فيه اى فى التاجيل لان الآلة هى كانت قايمة يرجى منه الوطى كما يرجى
من العنين فيه حل كما يوجل العنين وفى المجبوب فرق بينهما حالا بطلبها لانه لا فايدة فى التاجيل لعدم توقع
الوطى منه ولا بد من طلبها لان التفريق حقها لفوات منفعة الوطى فشرط طلبها كساير الحقوق ولا يتخير
احدهما بعيب الاخر وقال الشافعى رحمه الله يرد الزوجة بالعيوب الخمسة وهى الجنون والجذام والبرص والرتق والقرن
فى الفرج وهو مانع يمنع من سلوك الذكر فيه اما غدة غليظة او لحم من بعضه او عظم والرتق بالتحريك مصدر
قولك امراة رتقاء لا يستطاع جماعها لارتقاء ذلك الموضع اذا لم يكن لها خرق الا المبال وقال محمد رحمه الله
لها الخيار اذا كان بالزوج جنون او جذام او برص وان كان بالمراة لا خيار للزوج لانه يمكنه دفع الضرر
عن نفسه بالطلاق ولكنا نقول بهذه العيوب لا ينسد عليها باب استيفاء المقصود وانما تقل الرغبة
وذلك غير مثبت للخيار فان تمام الرضا لا يشترط فى النكاح الا يرى انه لا يوثر فيه الهزل ولهذا لو تزوج
امراة بشرط انها بكر جميلة فوجدها ثيبا عجوزا شوهاء لا يثبت له الخيار وان فقد رضاه

فصل

العدة فى اللغة مصدر عدة بعده وفى الشريعة الزمان الذى يتربص وينتظر فيه المراة عقيب زوال
النكاح او شبهه وهى لحرة تحيض بعد الدخول للطلاق الرجعى او البائن والفسخ والفرقة بغير طلاق كالفسخ

كالفسخ بخيار البلوغ او خيار العتاقة او عدم الكفاءة او ملك احد الزوجين الاخر او تقبيلها ابن الزوج او
ارتد احدهما او الفسخ فى النكاح الفاسد ثلث حيض وعند الشافعى ره ثلث اطهار وفايدة الخلاف يظهر فيما
اذا طلق امراته فى طهر لم يجامعها فيه لا ينقضى العدة ما لم يطهر من الحيضة الثالثة وعنده كما شرعت فى الحيضة
الثالثة انقضت عدتها وافاد بقوله كوامل انه اذا طلقها فى الحيض لا يحسب هذا الحيض من العدة كام ولد مات
مولاها عنها او اعتقها فعدتها ايضا ثلث حيض وقال الشافعى ره حيضة وموطوءة لشبهة الملك او العقد
كما اذا زفت اليه غير امراته وهو لا يعرفها فوطيها او تزوج منكوحة الغير ولا يعلم بحالها فوطيها او نكاح فاسد
كالنكاح الموقت النكاح بغير شهود فى الموت والفرقة يتعلق بالوطى بالشبهة والنكاح الفاسد فالعدة فيها
ثلث حيض كوامل سواء مات الزوج او وقع بينهما فرقة والعدة للطلاق والفسخ لمن اى لحرة لم تحض لصغر
او كبر او بلغت بالسن اى اذا بلغت السن الذى تحيض فيه النساء وهو خمسة عشر سنة ولم تحض بعد ثلثة اشهر
وعدة الحرة سواء كانت صغيرة او كبيرة كافرة او مسلمة موطوءة او غير موطوءة للموت اربعة اشهر وعشر لقوله تعالى
والذين يتوفون منكم الاية والعدة لامة او مدبرة او مكاتبة او ام ولد تحيض للطلاق والفسخ حيضتان لقوله عليه السلام
طلاق الامة ثنتان وعدتها حيضتان والعدة لمن اى لامة او مكاتبة او مدبرة او ام ولد لم تحض للطلاق
والفسخ نصف ما للحرة اى شهر ونصف شهر خلافا لمالك ره او لامة او نظايرها مات عنها زوجها النصف ما
للحرة وهو شهران وخمسة ايام والعدة للحامل الحرة او الامة فلا فرق فى الحامل بين ان يكون حرة او امة وان
مات عنها صبى ويعرف قيام الحمل وقت الموت بان تلد بعد موته لاقل من ستة اشهر وضع حملها وهذا
عند ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف والشافعى رحمهما الله ان مات الصغير عن امراته وبها حبل فعدتها اربعة
اشهر وعشر لانه حمل منتف من الميت بيقين فلا يعتبر به العدة ولنا قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن

ان يضعن حملهن بلا فصل بين ان يكون الحمل منه او ممن غيره سواء كانت حرة او امة او مطلقة او متوفى
عنها زوجها صبيا او بالغا لان وضع الحمل صريح دليلا على براءة الرحم فيتعلق به الانقضاء كحمل بنت الميت
والعدة لمن حبلت بعد موت الصبي عدة الموت لانها لما لم يكن حاملا وقت موت الصبي تعين عدة
الموت ولا تتغير بحدوث الحمل ولا يثبت نسب الولد في وجهيه اي فيما اذا كان الولد قائما عند الموت
وفيما اذا حدث بعد الموت لان الصبي لا ماء له ولا يتصور منه العلوق والعدة لامرأة الفار للبائن
او الثلث ابعد الاجلين اي العدتين من عدة الطلاق وعدة الموت اي اذا انقضت عدة الطلاق
وهي ثلث حيض ولم ينقض عدة الموت وهي اربعة اشهر وعشر فلا بد ان تتربص انقضاء عدة الموت
ولو انقضت عدة الموت ولم ينقض عدة الطلاق تتربص حتى تنقضي عدة الطلاق وقال ابو يوسف رحمه الله
عدتها ثلث حيض والعدة لامرأة الفار للرجعي ما للموت بالاجماع لبقاء الزوجية من كل وجه في الطلاق
الرجعي والعدة لمن اعتقت في عدة طلاق رجعي كعدة حرة اي ان اعتقت الامة في عدتها من طلاق
رجعي انتقلت عدتها الى عدة الحرائر لان النكاح باق من كل وجه فلما اعتقت كمل ملك النكاح عليها وفيه
خلاف مالك رح والعدة لمن اعتقت في عدة طلاق باين او ثلث او موت كامة اي كعدة امة ولم تنتقل
عدتها الى عدة الحرائر لزوال النكاح بالبينونة والموت فلا يتكامل الزائل بالعتق وفيه خلاف الشافعي رح
وان كانت الزوجة ايسة من الحيض اي في سن خمس وخمسين فما عدا ثم رات الدم بعد عدة الاشهر انتقض
ما مضى من عدتها وعليها ان تستانف العدة بالحيض قال في الهداية معناه اذا رات على العادة لان
عودها يبطل الاياس وهو الصحيح فظهر انه لم يكن خلفا اذ شرط الخلفية تحقق الياس وذا بالعجز الدائم
وعند البعض انه بعد ما حكم باياسها متى رات الدم لا يكون حيضا ولا يبطل الاياس لانه دم في غير اوانه

في غير اوانه وكان الصدر الشهيد رحمه الله يفتي بانها لو رات الدم بعد ذلك على اي صفة رات يكون حيضا ويفتي ببطلان
الاعتداد بالاشهر ان كانت رات الدم قبل تمام الاعتداد بالاشهر ولا يفتي ببطلان الاعتداد بالاشهر لم تستانف
اي لم تعتد عبرة بمثلها كله تستانف بالحيض بالشهور من حاضت حيضة او حيضتين ثم ايست وهي في سن الاياس
وتحتسب الحيضة والحيضتين من الشهور من حيث انها وقت وتجب على معتدة وطئت لشبهة بوطيها
اجنبي او زوجها على زعم ان المطلقة من طلاق باين تحل قبل النكاح عدة اخرى اي اذا انقضت العدة الاولى
ولا يكمل الثانية فعليها اتمام العدة الثانية وتداخلتا ويكون ما تراه المرأة من الحيض محسوبا منهما وقال
الشافعي رحمه الله ان كان الوطي بالشبهة من الزوج وهي في عدة تداخلتا وان كان من اجنبي فاذا تم العدة الاولى
انقضى بعض العدة الثانية ويجب اتمامها صورة ذلك طلقها الزوج باينا او ثلثا فحاضت حيضة ووطيها
غير الزوج بشبهة فعليها عدتان فالحيضة الاولى من العدة الاولى وحيضتان بعدها يكونان من العدتين
فتمت العدة الاولى فيجب حيضة رابعة لتتم العدة الثانية ومبتدأ عدة النكاح الفاسد عقيب تفريقه او عزم
على ترك الوطي بان اخبر اني تركت وطيها او عزمت على ترك وطيها او خليت سبيلها ولا يكون بعدم
مجيء احد بما صاحبه وقال زفر رحمه الله ابتداء العدة من اخر الوطيات حتى اذا حاضت بعد الوطي قبل التفريق
او العزم ثلث حيض فقد انقضت العدة وتنقضي العدة من الطلاق وغيره وان جهلت بتطليق
عقيب الوفاة صح الزوج وموته فابتداء العدة في الطلاق عقيب الطلاق وفي الوفاة ومشايخنا رحمهم الله يفتون في
الطلاق ان ابتداها من وقت الاقرار نفيا لتهمة المواضعة بان تواضعا على الطلاق وانقضاء
العدة ليصح اقرار المريض لها بالدين ووصيته لها بشيء او مواضعا على انقضاء العدة بان يتزوج
باختها او اربع سواها او بما يكون المرأة محرمة حرمة غليظة فتواضعان على هذا الاقرار حتى يتمكن من التحليل

في الحال ولا تجب عليها العدة وحكي عن بعض المشايخ انه يقول ما ذكر محمد رحمهم الله في الاصل ان العدة من وقت
الطلاق محمول على ما اذا كانا متفرقين من الوقت الذي اسند الطلاق اليه اما اذا كانا مجتمعين فالكذب في كلامهما
ظاهر فلا يصدقان في الاسناد واختيار مشايخ بلخ انه تجب العدة وقت الاقرار عقوبة عليه جزاء على كتمانه الطلاق
ولكن لا تجب نفقة العدة ومؤنة السكنى لان ذلك حقها وقد اقرت بسقوط حقها وينبغي على قول هؤلاء
ان لا يحل التزوج بالاخت واربع سواها ما لم ينقض العدة من وقت الاقرار وان نكح معتدته من طلاق
بائن وطلق قبل الوطي يجب عليه مهر تام وعليها عدة مستقبلة اي مستانفة وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما
لانها مقبوضة في يده حقيقة بالوطية الاولى وبقي اثرها وهو العدة فاذا جدد النكاح وهي مقبوضة صار
كانه وطيها في هذا العقد وعند محمد يجب اتمام العدة الاولى فقط ولا عدة للطلاق الثاني لانه طلاق قبل الوطي
وعليه نصف المهر وقال زفر لا تجب عليها العدة اصلا لان العدة الاولى سقطت بالنكاح والثانية
لم تجب لانه طلاق قبل الدخول ولا عدة على ذمية طلقها ذمي وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله فيما اذا كان معتقدهم ان
لا عدة عليها لانها اما ان تجب حقا لله او للزوج لا يجوز الاول لقصور الخطاب ولا الثاني لعدم الاعتقاد
وان كان معتقدهم ذلك تجب عنده وعندهما تجب مطلقا وكذا لا عدة على حربية خرجت الينا مسلمة
وضع المسلمة في المهاجرة المسلمة والحكم في الذمية كذلك ذكر الامام التمرتاشي رحمه الله خرج احد الزوجين
الينا مسلما او ذميا او مستامنا ثم اسلم والاخر على حربيته ثمة فقد زالت الزوجية ثم ان كانت المراة هي
الخارجة فلا عدة عليها وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله عليها العدة ولا نفقة لها وان كان الخارج
هو الرجل فله ان يتزوج اربعا سواها وفيهن اختها الا الحربية الحامل لان في بطنها ولدا ثابت النسب فلا تنكح
نكاحها قبل العدة وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله انها تنكح لكن لا تقرب ما لم تضع حملها كالحبلى من الزنا والصحيح

والصحيح هو الاول وتحد حداد المراة تركت زينتها وخضابها بعد وفاة زوجها مثلا معتدة البائن ولا حداد على
معتدة الرجعي وقال الشافعي رحمه الله لا حداد على المبتوتة والموت كبيرة مسلمة حرة كانت او امة فلا تجب على الكافرة
وان ابانها مسلم او مات عنها ولا على صبية وعند الشافعي رحمه الله عليها الحداد في الموت بترك الزينة ولبس
الثوب المزعفر والمعصفر ولا تلبس العصب ولا الخز والحلي ولا تمتشط فان احتاجت امتشطت
من جانب الواسع اسنانه والدهن المطيب وغير المطيب وترك الحناء واستعمال الطيب لان هذه الاشياء
دواعي الرغبة فيها وهي ممنوعة عن النكاح فتجتنبها كيلا تصير ذريعة الى الوقوع في المحرم والكحل الا بعذر بان
اشتكت راسها او عينها فصبت عليه الدهن او اكتحلت للمعالجة ولكن لا تقصد بها الزينة وكذا لو اعتادت
الدهن فخافت وجعا يحصل يحل بها لو لم يفعل وكذا اذا احتاجت الى لبس الحرير لحكة قال شمس الائمة
الحلواني المراد بالثياب المذكورة الجديدة منها اما لو كان الثوب خلقا لا يقع به الزينة فلا باس به لا تحد
معتدة عتق كما اذا اعتق المولى ام ولده ولا معتدة نكاح فاسد لانه واجب الدفع فلا تاسف على فوته
والحداد انما تجب اظهارا للتاسف على فوت نعمة النكاح ولا تخطب معتدة الا تعريضا لا صريحا بان يقال
لها اني اريد ان انكحك والتعريض هو ان يذكر شيئا يدل به على شيء لم يذكره مثل ان يقول انك لجميلة او صالحة
ومن غرضي ان اتزوج ونحو ذلك من الكلام الموهم وانما يجوز التعريض في العدة للمتوفى عنها زوجها واما
المطلقة فلا يجوز لها التعريض لانه لا يجوز لها الخروج من منزلها اصلا فلا يتمكن من التعريض على وجه يخفى
على الناس واما المتوفى عنها زوجها يباح لها الخروج نهارا فيمكنه التعريض على وجه لا يقف عليه سواه ولا
تخرج معتدة الطلاق الرجعي والبائن من بيتها اصلا ليلا ولا نهارا فانها لا تحتاج الى الخروج لان النفقة دارة
عليها حتى لو اختلعت على نفقة عدتها قيل تخرج نهارا وقيل لا تخرج لانها اسقطت حقها فلا يبطل به حق

عليهما ويخرج معتدة الموت في المليون اذ لا نفقة لها فيحتاج الى الخروج ولكن تبيت في منزلها ويجب على المعتدة ان
تعتد في منزلها الذي كانت فيه وقت الفرقة والموت الا ان تخرج بان لا يكفيها نصيبها من ذالك الميت واخرجها
الورثة من نصيبهم او خافت تلف مالها بالسرقة ونحوها او خافت الانهدام فحينئذ يجوز لها الانتقال الى منزل آخر
او لم تجد كراء البيت او كانت ساكنة باخر واذا وقعت الفرقة لا بد من سترة بينهما في الطلاق البائن
ثم لا باس بالمساكنة بعد اتخاذ السترة وان ضاق المنزل عليهما فالاولى خروجه وتركها في المنزل لان
مكثها في منزل الزوج واجب ومكثه فيه ليس بواجب فكان خروجه اولى واذا خرجت كان تعين
الموضع الذي خرجت اليه الى الزوج وفي الوفات لعينيه اليها وكذا الاولى خروجه مع فسقه لانه يخلف عليها
منه الوطي والاحسن ان يجعل بينهما امرأة ثقة قادرة على الحيلولة بينهما حتى يمنع الزوج من وطيها ولو ابانها
او مات عنها في سفرها وكانت في غير موضع الاقامة كالمفازة فان كان بعدها عن مصرها او مقصدها
مسيرة سفر وعن الاخر اي المصر او المقصد اقل من مسيرة سفر يتوجه اليه اي الى الاخر الاقل اما اذا كانت بينها
وبين مصرها اقل يتوجه اليه ويرجع لان الرجوع ليس بسفر والمضي سفر واما اذا كان بينها وبين مقصدها اقل يتوجه
الى المقصد ولم يرجع لانها ان رجعت كانت منشئة لسفر وان مضت لا والا لكن بعدها عن مصرها او مقصدها
مسيرة سفر وعن الاخر اقل وذالك اما بان يكون بعدها عن كل من مصرها ومقصدها مسيرة سفر واما بان يكون
بعدها عن كل منهما اقل من مسيرة سفر خيرت بين الرجوع والتوجه الى المقصد سواء كان معها ولي ام لا اما اذا
كان الى كل واحد من الجانبين مسيرة سفر فلانها في موضع لا يمكن الاقامة فيه فيجب عليها ان يعود او يمضي سواء
كان معها محرم او لا لان المكث في ذالك المكان اخوف بينهما من الخروج وكذا اذا لم يكن الى واحد من الجانبين
مسيرة سفر وذالك ظاهر وعن الامام السرخسي يختار في الاقرب ولكن العود الى مصرها في الوجهين احمد واولي

احمد واولي ليكون الاعتداد في منزل الزوج وان كانت في موضع اقامة مثل مصر او قرية حين ابانها او مات عنها
فان لم يكن معها ولي يعتد ثمه ولا يخرج منه بدون الولي وان كان معها ولي فكذا لم يخرج ايضا عند ابي حنيفة حتى تعتد
وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا باس ان يخرج بولي قبل ان تعتد ثم يخرج ان شاءت بمحرم اي مع محرم

فصل الحضانة مصدر حضنت المرأة ولدها والحاضنة المرأة توكل بالصبي فترفعه وتربيه ويقال الحضانة
حضن الطاير بيضه حضنا هي حق للام الا ان يكون مرتدة او فاجرة غير مامونة بلا جبر ان ابت او لم تطلب
ان تمسك الصغيرة الا ان لا يكون للولد ذو رحم محرم سوى الام فحينئذ تجبر الام على حضانته لئلا يفوت حق الولد
لانه لا شفقة للاجنبية وان امتنع الاب عن اخذ الولد بعد استغنائه عن الام يجبر لان نفقته وصيانته عليه طلقت
او لا اي حال قيام النكاح وبعد الفرقة ثم لامها فام الام اولى من ام الاب وان علت لان قرابة الام في الحضانة
مقدمة على قرابة الاب لان الحضانة بسبب الامومة ثم ان لم يكن ام الام فالحضانة حق امه اي ام ابيه وقال
زفر رحمه الله الاخت لاب وام او لام او الخالة احق من ام الاب ثم اخته لاب وام لانها اشفق ثم لام ثم لاب ثم خالته
كذالك اي لاب وام ثم لام فالاصل في هذا الباب الام فالقرابة من جهتها قدمت على القرابة من جهة الاب وفي رواية
الخالات اولى من الاخوات لاب ففي رواية اعتبر قرب القرابة والاخت لاب اقرب لانها ولد الاب والخالة ولد
الجد وفي رواية اعتبر الادلاء الى الام والخالة تدلي الى الام والاخت لاب تدلي الى الاب والام في الحضانة مقدمة
على الاب فكذا من يدلي اليها على من يدلي اليه ثم بعد الاخت لاب الحضانة لبنت الاخت وبنات الاخت اولى من
بنات الاخ واما بنات الاعمام والاخوال والخالات فبمعزل من الحضانة لان قرابتهن لم تتاكد بالمحرمية ثم عمته كذالك
اي لاب وام ثم لام ثم لاب بشرط حريتهن فلا حق لامة وام ولد ومدبرة لعجزهن عن الحضانة بالاشتغال بخدمة المولى
فالامة اذا فارقها زوجها فالولد لمولى الامة وهو اولى به من الاب وكذا اذا كان الزوج حرا لم يفارق الامة فالمولى

احق بالولد لكونه مملوكا له ولا تفريق بين الولد وامه للنهي والذمية في حق الحضانة كالمسلمة لانها مبنى على الشفقة
وهما فيها سواء حتى يعقل الولد المسلم دينا او خيف ان يالف الكفر وحينئذ ينزع منها نظرا للولد لئلا يتخلق باخلاق
الكفار وبنكاح غير محرم من الولد يسقط حقها لان الزوج اذا كان اجنبيا لا ينظر في حق الصبي الا بعداوة ومحرم لا يسقط
كام نكحت عمه اي عم الولد وجدة نكحت جده لانتفاء الضرر لقيام القرابة القريبة ومن سقط حقها بالنكاح يعود حقها
بزوال نكاح سقط الحق به لان المانع قد زال ثم اذا لم يكن للصبي امراة من اهله او وجب الانتزاع من النساء فالحضانة
حق العصبات على ترتيبهم فيقدم الاب ثم اب الاب وان علا ثم الاخ لاب وام ثم لاب ثم ابن الاخ لاب وام ثم لاب
وكذا من سفل منهم ثم العم لاب وام ثم لاب فاما اولاد العم يدفع اليهم الغلام وكذا يدفع الغلام الى المولى العتاقة لكن
لا يدفع صبية الى عصبة غير محرم كمولى العتاقة وابن العم واذا لم يكن للصغير عصبة يدفع الى الاخ لام ثم الى ولده ثم الى العم
لام ثم الى الخال لاب وام ثم لاب ثم لام ولا الى فاسق ماجن ولو كان للصغير اخوة واعمام فاصلحهم اولى فان تساووا
فاسنهم ولا يخير طفل بين الابوين وقال الشافعي رحمه الله يخير فيكون عند من يختار منهما ويستوي في هذا الغلام
والجارية والام والجدة احق به اي بالغلام حتى يستغني وياكل وحده ويشرب ويلبس ويستنجي وحده وقدر الخصاف
الاستغناء بسبع سنين وعليه الفتوى وحينئذ الاب احق به لانه اذا استغنى يحتاج الى التادب والتخلق
باداب الرجال والاب اقدر على التاديب الا يرى انه عليه الصلوة والسلام امر الاباء وقال مروا صبيانكم
بالصلوة اذا بلغوا سبعا والام والجدة احق بالبنت حتى تحيض فانها بعد الاستغناء تحتاج الى تعلم اداب
النساء كالغزل والطبخ والمراة اقدر على ذالك وبعد البلوغ تحتاج الى التحصين والحفظ والاب فيه اقوى
واهدى وروي عن محمد رحمه الله ان الام والجدة احق بالبنت حتى تشتهى فاذا بلغت حد الشهوة فالاب احق
بها وهو المعتبر والاعتماد على هذه الرواية لفساد الزمان واذا بلغت احدى عشرة سنة فقد بلغت حد الشهوة

بلغت حد الشهوة في قولهم جميعا وغيرهما اي غير الام والجدة ممن له حق الحضانة احق بالبنت حتى تشتهي لانه من
سوى الاب والجد من الاقرباء مثل الاخوات لا يقدر على استخدام الصغيرة شرعا وتعلم الاداب انما يحصل
بالاستخدام واستخدام الصغيرة لا يحل لغير الام والجدة ثم الغلام اذا بلغ رشيدا فله ان ينفرد بالسكنى وليس
للاب ان يضمه الى نفسه الا ان يكون مخوفا عليه مفسدا واما الجارية اذا كانت بكرا فللاب ان يضمها الى نفسه
وكذا الاخ والعم الا ان يكونا مفسدين فيوضع عند امراة ثقة وان كانت ثيبا لها ان تنفرد بالسكنى وتنزل
حيث شاءت الا ان يكون مخوفا على نفسها فيضمها الاب اليه ولا تسافر امراة مطلقة بولدها وليس لها
ان تخرج بولدها من مصر الى اخر لما فيه من الاضرار بالزوج بقطع ولده عنه الا اذا ارادت السفر الى وطنها
الذي نكحها فيه فلها ان تخرج بولدها اليه لانها استحقت الاقامة في ذالك الوطن مع اولادها شرعا قال
عليه السلام من تاهل ببلدة فهو منهم فلا بد للمنتقل من امرين الوطن ووجود النكاح ولو ارادت الخروج الى مصر
لم يكن ثمة اصل العقد ولا هو مصرها منعت من نقل الولد وهذا واضح ولو كان المصر الذي هو مقصدها الا انه
لم يقع النكاح فيه فليس لها ان تنقل الولد وان ارادة النقل الى مصرها فيه وقع النكاح وليس بمصرها فلها ذالك
في رواية الجامع الصغير وليس لها ذالك في رواية الاصل وهذا اصح ولو كان في بين المصرين قرب بحيث لو خرج
الزوج لمطالعة الولد امكنه ان يبيت في اهله فلها ان تخرج بولدها وكذا القريتان ان كانتا متقاربتين
وان انتقلت من قرية الى مصر ان كان المصر قريبا فلها ذالك لان فيه مصلحة للصغار لتادبهم باداب اهل
المصر وان انتقلت من المصر الى القرية ليس لها ذالك الا ان يكون النكاح ثمة وهذا اي السفر المذكور للام
فقط دون غيرها **فصل** اقل مدة الحمل ستة اشهر لقوله تعالى وحمله وفصاله ثلثون شهرا ثم قال وفصاله
في عامين فبقي للحمل ستة اشهر واكثرها سنتان وعند الشافعي هو مقدر الاكثر باربع سنين فيثبت نسب ولد

معتدة الطلاق الرجعي من الزوج وان جاءت به من وقت الفرقة لاكثر من سنتين لاحتمال العلوق في حال العدة لجواز انها يكون ممتدة الطهر مالم تقر المرأة بانقضاء العدة اما لو اقرت بانقضاء العدة ثم جاءت بولد لستة اشهر يثبت النسب وان جاءت لاكثر من سنتين لا يثبت النسب فيثبت الرجعة اي تظهر اذا جاءت به لاكثر من سنتين لانه يحمل على ان الوطي والعلوق في النكاح العدة فيثبت الرجعة وان جاءت به لاقل منهما اي السنتين لا يثبت الرجعة لانه يحمل على ان الوطي والعلوق في النكاح وان كان يحتمل ان يكون العلوق بعد النكاح لكن فيه شك فلا يثبت الرجعة بالشك ويثبت النسب ولد مطلقة مبتوتة جاءت به وولدته لاقل منهما اي السنتين من وقت الفرقة لاحتمال ان يكون الولد قائما وقت فلا يستيقن بزوال النكاح قبل العلوق فيثبت النسب لانه مما يحتاط في اثباته لا يثبت ولد المبتوتة ان ولدته لتمامهما اي السنتين من وقت الفرقة لانتفاء العلوق بعد الطلاق والوطي في العدة حرام في الطلاق البائن ولا يجوز ان يضاف الوطي الحرام الى المسلم اذ الظاهر خلافه فلا يثبت النسب الا بدعوة الزوج لانه التزمه وله وجه بان يحمل على وطيها بشبهة في العدة مثل ان ظن انها امرأته الاخرى مثلا فوطيها وان جحد الزوج ولادة زوجته ولادتها تثبت بشهادة المرأة الواحدة حتى لو نفى الزوج الولد لاعن

فصل في النفقة هي مشتقة من النفوق الهلاك او النفاق الرواج لان بها هلاك المال ولانها تروج في مصالح الحال ونفقة الغير تجب باسباب بالزوجية والقرابة والملك فبدا بنفقة الزوجات لانها تناسب ما تقدم وغيرها وقع استطرادا تجب النفقة والكسوة والسكنى على الزوج ولو كان صغيرا لا يقدر على الوطي للعرس بنفسه او فقيرة موطوءة او غير موطوءة مسلمة او كافرة كبيرة او صغيرة يمكن ان توطأ حتى لو لم يمكن ان توطأ كان المانع من جهتها فلم يوجد تسليم البضع فلا تجب النفقة وقال الشافعي رحمه الله لها النفقة بخلاف ما اذا كان الزوج صغيرا لا يقدر على الوطي

على الوطي فان المانع من جهته بقدر حالهما اي حال الزوجين في اليسار والاعسار وعليه الفتوى فيجب في الموسرين نفقة اليسار وتجب في المعسرين نفقة العسار وتجب في الموسر والمعسر عليه اي المعسر والمعسرة بين الحالين اي بين حال اليسار والعسار فيجب نفقتها دون نفقة الموسرات وفوق نفقة المعسرات فاذا كان الزوج موسرا فقط مفرد اليسار بخوان يأكل الحلواء واللحم المشوي والباجات والمرأة فقيرة بان كانت تأكل في بيتها خبز الشعير لا يجب عليه ان يطعمها ما يأكل بنفسه ولا ما كانت تأكل في بيتها ولكن يطعمها خبز البر وباجة وباجتين وفي ظاهر الرواية وهو قول الشافعي رحمه الله يعتبر حال الزوج في اليسار والاعسار ولو كانت هي في بيت ابيها ولم ينتقل الى بيت الزوج وقال بعض المتاخرين اذا لم تزف الى بيت زوجها لا تستحق النفقة وهو رواية عن ابي يوسف رحمه الله وفي ظاهر الرواية بعد صحة العقد يجب لها النفقة وان لم ينتقل الى بيت زوجها والفتوى على ظاهر الرواية واذا طالبها الزوج بالنقلة وامتنعت عن الانتقال اذا كان الامتناع بحق بان امتنعت ليستوفي مهرها فلها النفقة واما اذا كان الامتناع بغير حق بان كان اوفاها المهر موجلا او وهبته منه فلا نفقة لها او مرضت في بيت الزوج اي اذا حولت الى بيته صحيحة ثم مرضت وعن ابي يوسف ره انه لا نفقة لها ان كان مرضا لا يطيق الجماع وعنه اذا حولت الى بيته مريضة فله ان يردها ولا نفقة عليه وان مرضت في بيته بعد ما حولت اليه صحيحة ينفق عليها ولا يردها الا ان تتطاول لا تجب النفقة والكسوة لا للناشزة وهي التي خرجت من بيته بغير حق ومنع نفسها منه واما اذا خرجت بحق كما لو لم يعطها المهر المعجل فخرجت فلها النفقة ولو كان المنزل ملكها فمنعت من الدخول عليها لا نفقة لها لانها ناشزة الا ان يكون سالته ان يحولها الى منزله او يكتري لها منزلا ولو كان الزوج يسكن ارض الغصب فامتنعت منه لها النفقة لانها ليست ناشزة

وكذا اذا امتنعت من التمكين فى منزل الزوج لان الاحتباس لتسكن قائم ومحبوسة بدين سواء كانت قادرة على
اداء الدين او عاجزة عنه ومريضة لم تزف الى بيت الزوج وفى الذخيرة لو مرضت فى منزلها الى انها غير مانعة
نفسها عن الزوج بغير حق يستحق النفقة ومغصوبة كرها اذا غصبها رجل كرها فذهب بها لا نفقة لها وعن
ابى يوسف رحمه الله ان لها النفقة والفتوى على الاول وحاجة مع محرم لا معه اى مع الزوج وعند ابى
يوسف رحمه الله ان حجت مع محرم فلها النفقة ولو كانت حاجت معه فلها النفقة بالاتفاق ولكن
نفقة الحضر لا السفر اى يعتبر ما كان قيمة الطعام فى الحضر لا ما كان قيمته له فى السفر ولا يجب الكراء على الزوج
ويجب عليه اذا كان موسرا النفقة لخادم واحد لها يقوم بخدمتها ويهيى امر بيتها فان قال لامرأته لا انفق
على احد من خدمك ولكن اعطى خادما من خدمى ليخدمك فانت يجبر على نفقة خادم من خدمها فربما لا تهيأ لها
استخدام خدمته وفى الذخيرة اذا لم يكن للمرأة خادم لا يفرض نفقة الخادم على الزوج فى ظاهر الرواية عن اصحابنا
الثلثة وعن زفر رحمه الله يفرض لخادم واحد فقط وقال ابو يوسف يفرض نفقة خادمين لها وفى فتاوى
سمرقند ان المرأة اذا كانت من بنات الاشراف ولها خدم يجبر الزوج على نفقة خادمين وعن ابى يوسف
انها ان كانت فائقة بنت فائق زفت الى زوجها خدم كثير استحقت نفقة الخدم كلها لا يجب نفقة خادم
اذا كان الزوج معسرا فى رواية الحسن عن ابى حنيفة رحمهما الله وهو الاصح وعند محمد يجب على المعسر نفقة خادم
ولا يفرق بينهما بعجزه عنها اى عن النفقة وقال الشافعى يفرق بينهما ويؤمر الزوجة بالاستدانة عليه
ذكر الخصاف ان تفسير الاستدانة على الزوج هو الشراء بالنسية لتقضى الثمن من مال الزوج وفائدة الامر
الاستدانة مع فرض القاضى انها اذا استدانت على الزوج بامر القاضى فلرب الدين ان يرجع بذلك
على الزوج وبدون الامر بالاستدانة ليس لرب الدين ان يرجع بذلك على الزوج ولكن يرجع رب الدين

يرجع رب الدين على المرأة يرجع بما فرض لها القاضى على الزوج ومن فرضت عليه نفقتها العسارة فايسر تم نفقة
ليساره ان خاصمته وطلبت نفقة ليساره لان القضاء بنفقة العسار لعذر الاعسار فاذا زال العذر بطل
ذالك ويسقط النفقة فى مدة مضت ولم ينفق الزوج بان كان غايبا عنها او كان حاضرا وامتنع من الانفاق
فى ذالك المدة الا اذا سبق على تلك المدة فرض قاض المنفعة او رضا بشئ فتجب حينئذ لما مضى والحاصل ان
نفقة الزوجة لا يصير دينا الا بقضاء القاضى او بالتراضى فان لم يوجد واحد منهما سقطت بمضى الزمان وقال الشافعى
يصير دينا بلا قضاء ورضاء ما داما حيين فان مات احدهما بعد ما قضى عليه بالنفقة او تراضيا على نفقة او طلقها
قبل قبض ومضت شهور سقط المفروض اى النفقة التى قضى القاضى بها او تراضيا وعند الشافعى لا يسقط
بل يصير دينا عليه الا اذا استدانت بامر القاضى فانه اذا امرها بالاستدانة على الزوج فاستدانت ثم مات
احدهما لا يبطل ذالك وذكر الخصاف انه يبطل ايضا والصحيح الاول ولا يسترد معجلة مدة مات احدهما
قبلها اى اذا عجلت نفقة مدة كسنة مثلا ثم مات احدهما قبل مضى السنة لم يسترجع منها بشئ عند ابى حنيفة وابى يوسف
رحمهما الله وقال محمد والشافعى رحمهما الله يرفع عنها حصة المدة الماضية قبل الموت ويسترد ما وراء ذالك
ان كان قايما وان كان مستهلكا يجب قيمة الباقى وعلى هذا الخلاف يعجل الكسوة وعن محمد انها اذا قبضت نفقة
شهر فما دونه او نفقة اشهر فمات احدهما قبل مضى المدة والباقى من المدة شهر او دونه لا يرجع بشئ لان الشهر
وما دونه يسير فصار كنفقة الحال وان كان اكثر من الشهر فعلى ما بينا من الخلاف ونفقة العرس القن عليه
اى اذا تزوج العبد امرأة باذن المولى فنفقتها دين عليه ويباع القن فيها اى فى النفقة مرة بعد اخرى اى
اذا فرض القاضى النفقة عليه فاجتمع عليه الف درهم وقيمته خمس مائة فبيع بقيمته ويعلم المشترى ان عليه دين
النفقة يباع مرة اخرى وهكذا يباع ثالث ورابعا فى دين وجب على العبد بسبب اخر غيرها اى غير النفقة يباع مرة

واحدة ووجب على الزوج سكناها في بيت مفرد ليس فيه احد من اهله لان كفايتها تجب عليه والسكنى من كفايتها فاداو
حقا لها ليس له ان يشرك غيرها فيه لان السكنى مع الغير ضرر ولو كان الغير ولده من غيرها فليس له ان يسكنه معها
الا برضاها لانها رضيت بانتقاص حقها فان اسكنها في منزل ليس فيه احد فشكت الى القاضي ان الزوج
يضربها ويوذيها وسالت من القاضي ان يسكنها بين قوم صالحين وسال عنهم وبنى الامر على خبرهم وبيت
مفرد من دار له غلق كفاها لان المقصود قد حصل وله منع والديها وولدها من غيره واهلها من الدخول عليها لان
المنزل ملكه فله حق المنع من دخول ملكه لا منعهم من النظر اليها وكلامها متى شاء والما فيه من قطعة الرحم وليس له
ضرر وقيل لا يمنعهم من الدخول والكلام وانما يمنعهم من القرار لان الفتنة في اللباث وتطويل الكلام وقيل
لا يمنع لها من الخروج الى الوالدين ومن دخولهما عليها كل جمعة ولا منع في محرم غيرهما اى غير الوالدين كل سنة
وهو الصحيح وعليه الفتوى احتراز عن قول محمد بن مقاتل الرازي فانه يقول لا يمنع المحرم من الزيارة في كل شهر
وتفرض القاضي نفقة عرس الغايب وطفله وابويه في مال له اى للغايب من جنس حقهم كالدراهم والدنانير
او الطعام او الكسوة التي يلبسها فقط بخلاف ما اذا لم يكن من جنس حقهم كالعروض التي تحتاج الى بيعها
لتصرف الى نفقها فانه لا يباع مال الغايب بالاتفاق عند مودع او مضارب او مديون ان اقر المودع
او المضارب او المديون به اى بالمال وبالنكاح لان لها ان تاخذ من مال الزوج حقها من غير رضاه فكان
قضاء القاضي فتوى منه واعانة على اخذ الحق لا قضاء اذ القضاء الزام امر لم يكن لازما قبل القضاء ونفقة
هولاء واجبة قبل القضاء فكان القضاء ايفاء لما وجب فجاز وقال زفر لا يعطيها من الوديعة ويامرها بالاستدانة
عليه او علم القاضي ذالك اى النكاح والمال ويحلفها اى يحلف القاضي الزوجة انه لم يعطها النفقة نظر للغايب
لجواز ان يكون اعطاها النفقة قبل ان يغيب وهي ملبس على القاضي لتاخذ ثانيا واذا حلفت اعطاها النفقة

اعطاها النفقة ويكفلها النفقة اي ياخذ منها كفيلا بالنفقة نظرا للغايب ايضا حتى اذا حضر الزوج واقام بينة على انه اوفاها
النفقة بامرها القاضي برد ما اخذت او يضمن الكفيل لا بفرض النفقة على الغايب باقامة الزوجة بينة على النكاح
لو انكر المودع او المضارب او المديون النكاح ولا يقبل بينة المراة لان هولاء ليسوا بخصم في اثبات الزوجية عليهم
ولا تفرض ايضا ان لم يخلف الغايب مالا فاقامت بينة على النكاح لتفرض القاضي عليه اى على الغايب النفقة
ويامرها بالاستدانة ولا يقضي به اى بالنكاح اى اذا لم يكن للزوج الغايب مال حاضر فطلبت المراة من القاضي اى الزوج صح
ان يسمع بينتها على النكاح لتفرض النفقة على الغايب ويامرها بالاستدانة لم يجبها الى شي من ذالك لان
في ذالك قضاء على الغايب وقال زفر رحمه الله يقضي بالنفقة على الغايب لا بالنكاح لان فيه نظر لها ولا ضرر
على الغايب فانه لو حضر وصدقها فقد اخذت حقها وان جحد يحلف ان لم للمراة بينة فان نكل صدقها وان
اقامت بينة فقد ثبت حقها وان عجزت المراة عن اقامت البينة وحلف الزوج وقد انفق القاضي عليها مال
الزوج يضمن الكفيل او المراة وعمل القضاة اليوم على هذا اى على قول زفر يقبلون البينة من المراة ويفرضون النفقة
على الغايب للحاجة اى لحاجة الناس ووجب لمطلقة الرجعي والباين والمفرقة بلا معصية كخيار العتق وخيار
البلوغ والتفريق لعدم الكفاءة النفقة والسكنى ما دامت في العدة دون الكسوة ان لم يحتج في المدة اليها
وقال الشافعي لا نفقة للمبتوتة ولها السكنى الا اذا كانت حاملا لا تجب لمعتدة الموت الا اذا كانت حاملا
والمعتدة المفرقة بمعصية اى التي جاءت الفرقة من قبلها كالردة وتقبيل الزوجة ابن الزوج لانها صارت
حابسة نفسها بغير حق فصارت بمعصيتها كما اذا كانت ناشزة بخلاف ما اذا جاءت الفرقة من قبلها بغير معصية لانها
حبست نفسها بحق وذالك لا يسقط النفقة كما حبست نفسها لاستيفاء المهر وان جامعها ابن الزوج مكرهة يقع الفرقة
ولا يسقط النفقة وردة معتدة الثلث يسقط النفقة لا لعين الردة ولكن لانها تحبس فلا تكون في بيت زوجها

والمحبوسة بحق عليها لا يستوجب النفقة حال قيام النكاح كالمحبوسة بالدين فلذا لا يستوجب النفقة في العدة حتى اذا ارتدت
ولم تحبس بعد بل هي في بيت زوجها فلها النفقة لا يسقط النفقة عليها ابنه اي ابن الزوج لانه لا اثر للتمكين
في الفرقة لانها قد ثبتت قبلها فلا يسقط النفقة هذا اذا كان الطلاق ثلثا او بائنا واما المعتدة عن طلاق رجعي اذا
امكنت ابنه او ارتدت وحبست اولا فلا نفقة لها لان النكاح باق فكانت الفرقة حاصلة بمعصية فيسقط
النفقة ونفقة الطفل الحر فقيرا على ابيه الحر لانتسابه اليه ولو كان للطفل مال فنفقته في ماله ولو كان الطفل عبدا
فنفقته على مولاه لا يشركه فيها احد من امه وغيرها كنفقة ابويه وعرسه اي كما ان نفقة ابويه وعرسه عليه لا يشركه
فيها احد وليس يجب على امه ارضاعه اي الطفل وعند مالك يجب عليها ويجبر عليه ان لم تكن شريفة الا اذا تعينت
وذالك بان لا يوجد من مرضعة او لا يشرب بلبن غيرها وحينئذ يجبر الام على الارضاع صيانة للطفل عن الضياع
وهو الاصح وعليه الفتوى وقيل لا يجبر الام في ظاهر الرواية لان الطفل يتغذى بالدهن وغيره من المائعات فلا
يؤدي الى الضياع والمستحق على المرأة بالنكاح هو تسليم النفس للاستمتاع وهو ما سوى ذالك من الاعمال
يؤمر بها ديانة ولا يجبر عليه في الحكم نحو كنس البيت وغسل الثياب والطبخ والخبز فلهذا ارضاع الولد واذا لم تعين الام
يستأجر الاب من ترضعه عندها اذا ارادت ذالك لان الحضانة حقها فلا يملك الاب ابطاله ولو استأجر
الاب حال كونها منكوحة او معتدة من طلاق رجعي لترضعه لم يجز لان الارضاع وان لم يكن مستحقا عليها في الحكم
لاحتمال عجزها فهو مستحق عليها ديانة فاذا اقدمت عليه ظهر قدرتها وان الفعل واجب عليها واذا
استأجرها على فعل واجب عليها لم يجز كما اذا استأجر عبده بعمل معلوم وفي استئجار الاب المبتوتة المعتدة عن
طلاق واحد او ثلث روايتان في رواية لم يجز لان النكاح باق في بعض الاحكام ولهذا وجب النفقة والسكنى
في العدة ولو دفع زكاته الى معتدته عن طلاق بائن او ثلث او شهد لها لم يجز فلذا استئجارها كما في حال النكاح

١٥٣

في حال النكاح وفي رواية اخرى جاز لان النكاح قد زال فالتحقت بالاجنبيات ولو استأجرها لارضاعه اي طفلها
بعد مضي العدة صح لان النكاح قد زال بالكلية او استأجرها وهي منكوحة او معتدة لارضاعها لابنه من غيرها صح
لان ارضاعه غير مستحق عليها وان قال للاب لا استأجرها وجاء بغيرها فرضيت الام بمثل اجر الاجنبية او
رضيت بغير اجر كانت هي احق من الاجنبية لانها اشفق فكان في الدفع اليها نظر للصبي الا اذا طلبت زيادة
اجر فح لم يجبر الاب عليها دفعا للضرر عنه ونفقة البنت بالغة والابن زمنا على الاب خاصة في ظاهر الرواية
هو الصحيح وبه يفتى وعن ابي حنيفة ره ان نفقتها على ابويها اثلاثا على الاب الثلثان وعلى الام الثلث
على قياس نفقة ذوي الارحام وهذا اذا كان الاب موسرا فان كان معسرا والام موسرة امرت ان تنفق
من مالها على الولد ويكون ذالك دينا على الاب اذا ايسر وتجب على الموسر بيسار الفطرة وهو ان يملك ما فضل
عن حاجته قدر ما يبلغ مائتي درهم فصاعدا وان لم يكن نصابا نفقة اصوله الفقراء كالابوين والاجداد
والجدات بالبنوة على الابن والبنت ويعتبر فيها اي في النفقة القرب والجزئية لا الارث فمن له بنت
وابن ابن النفقة كلها على البنت مع ان الارث بينهما مناصفة وكذا في ولد بنت واخ النفقة كلها على ولد بنت
اي ولد البنت مع ان الارث كله للاخ ولا شيء لولد البنت لانه من ذوي الارحام وكذا لو كان له خال
وابن عم فنفقته على خاله وميراثه لابن عمه كما سيجيء وتجب نفقة كل ذي رحم محرم صغير فقير ذكرا او انثى او بالغة
فقيرة او ذكر فقير زمن او اعمى على قدر الارث حتى لو كان له اخ واخت فنفقته على الاخ والاخت اثلاثا
وقال ابن ابي ليلى تجب النفقة على كل وارث محرما كان او غير محرم وقال الشافعي رح لا تجب النفقة على غير الوالدين
والمولودين ويعتبر فيها اهلية الارث اي يعتبر ان يكون وارثا في الجملة وان كان محجوبا بالغير لا حقيقة لان
حقيقة الارث لا يعلم الا بعد الموت فنفقة من له خال وابن عم على الخال لانه يمكن ان يموت ابن العم ويكون

الارث للخال وابن العم وارث ولا نفقة عليه لانه ليس بمحرم واذا استويا في المحرمية واهلية الارث يرجح
من كان وارثا في الحال فلو كان له عم وخال او عم وعمة فالنفقة كلها على العم يرجح العم لكونه وارثا في الحال
ولا تجب نفقة مع الاختلاف دينا لبطلان اهلية الارث الا للزوجة لان النفقة تجب لها لاجل الا
حتباس الثابت بالعقد الصحيح وقد صح العقد بين المسلم والكافرة وترتب عليه الاحتباس فوجبت النفقة
والاصول والفروع بان اسلم الابن والاب كافر او اسلمت ام الصغير او ارتد الصغير والاب مسلم فان
الاسلام الصبي العاقل وارتداده صحيح لان الجزئية ثابتة وجزء المرء في معنى نفسه فكما لا يمتنع نفقة نفسه بكفره
لا يمتنع نفقة جزئه ولكن لا تجب على المسلم او الذمي نفقة والديه وولده من اهل الحرب وان استامنوا في دارنا
ولا تجب النفقة على احد مع الفقر الا لها اي للزوجة غنية او فقيرة وللفروع الفقراء فان الاب اذا لم يكن
مال فابى ان يكتسب وينفق على اولاده يجبر على ذلك وان كان الاب عاجزا عن الكسب لما به من الزمان
او كان مقعدا يتكفف الناس وينفق عليهم من المتاخرين من قال نفقة الاولاد في هذه الصورة في بيت
المال فانه اذا كان بهذه الصفة فنفقته في بيت المال فكذا نفقة اولاده ولا تجب النفقة للغني الا لها اي
للزوجة فانها مع غناها تجب على الزوج فنفقتها كما ذكرنا وباع الاب عرض ابنه الغايب لنفقته ولا يبيع
عقاره الا ان يكون الابن الغايب صغيرا وهذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز بيع ذلك كله وهذا الخلاف
في الاب وبيع غير الاب لا يصح اجماعا وفي حال حضره من يجب عليه النفقة ليس لاحد ممن يستحق النفقة
بيع العروض والعقار اجماعا ولا يبيع الاب شيئا من متاع ابنه لدين له عليه اي على الابن سواها اي سوى النفقة
ولا الام تبيع ماله لنفقتها لان تملك مال الابن مخصوص بالاب لقوله عليه السلام انت ومالك لابيك
وليس للام يعرف في مال الابن ولو باع الاب عقار الصغير او منقوله جاز وله ان يأخذ من الثمن نفقة

من الثمن نفقته لانه من جنس حقه بخلاف الام وساير الاقارب وان كان للابن الغايب وديعة عند اجنبي ضمن
مودع الابن لو انفقها على ابويه او زوجته بلا امر قاض لانه تصرف في مال الغير بلا ولاية لان المودع نايب
في الحفظ لا غير ودفعه الى غيره لينفق على نفسه ليس من الحفظ فصار به ضامنا واذا ضمن لا يرجع الدافع على
القابض لانه ملكه بالضمان فظهر انه تبرع بمال فلا يرجع واما اذا اعطى بامر القاضي لا يضمن لان امره
يلزم للعموم ولابيه لا يضمن الابوان لو انفقا ماله اي مال الابن عندهما لانهما استوفيا حقهما لان نفقتهما
واجبة قبل القضاء وقد اخذا جنس حقهما واذا قضى القاضي بنفقة غير العرس كالولد والوالدين وذوي
الارحام ومضت مدة ولم ينفق عليهم سقط نفقة تلك المدة لان نفقة هولاء تجب بطريق الكفاية
للحاجة ولهذا لا تجب مع اليسار وقد حصلت الكفاية بمضي المدة فيسقط النفقة بخلاف نفقة العرس
لانها تجب جزاء للاحتباس لا بطريق الكفاية فلا يسقط بحصول الاستغناء فيما مضى الا ان ياذن القاضي
بالاستدانة فاستدان عليهم فح يصير دينا في ذمته ولا يسقط بمضي المدة وذكر في زكوة الجامع ان نفقة
المحارم يصير دينا بقضاء القاضي وذكر في كتاب النكاح لو طالت المدة فنفقة الاقارب لا يصير دينا بالقضاء
ويسقط بمضي المدة فحمل بعضهم المذكور في الجامع على ما اذا مضت المدة والمذكور في النكاح على ما لو طالت
المدة فنفقة الاقارب لا يصير دينا بالقضاء اذا طالت المدة اما اذا قصرت يصير دينا والفاصل بين القليل
والكثير الشهر واذا فرض القاضي للمرأة عشرة دراهم لنفقة الشهر فمضى الشهر وقد بقي من العشرة شيء يفرض لها
القاضي عشرة اخرى للشهر ولو كان مثل هذا في الاقارب بان بقي شيء من الدراهم ومضت المدة لا يقضى باخرى
واذا فرض القاضي للمرأة الكسوة والنفقة لوقت مقدر فهلكت الكسوة او النفقة او سرقت او حرقت
الكسوة او اكلت النفقة قبل الوقت ليس عليه ان يكسوها وينفق عليها اخرى واما اذا فرض الكسوة او النفقة

للاقارب فضاعت من ايديهم قبل مضي الوقت فان القاضي يفرض لهم اخرى وتجب نفقة المملوك عبدا او امة
على سيده فان ابى السيد من الانفاق كسب المملوك وانفق على نفسه لان فيه نظرا لجانب المولى بابقاء ملكه
ولجانب العبد بتمكينه من استيفاء نفسه وان عجز المملوك عنه اي عن الكسب بان كان عبدا زمنا او امة لا يؤجر
مثلها بيعه اي يجبر السيد على بيعه وذكر في المخمس رجل له عبد لا ينفق عليه هل للعبد ان ياكل من مال المولى
ان كان من اهل الكسب ليس له ذالك وان لم يكن قادرا على الكسب له ذالك ولا يجبر على الانفاق في البهائم
ولا على بيعها ان امتنع عن الانفاق بل يؤمر فيما بينه وبين الله تعالى وعن ابي يوسف رحمه الله انه يجبر على الا
نفاق في البهائم ايضا وهو قول الشافعي والاصح هو الاول **كتاب العتاق** العتاق والعتق
في اللغة عبارتان عن القوة يقال عتق الطائر اذا قوي وطار عن وكره وفي الشرع عبارتان عن قوة حكمية
يصير المرء بها اهلا للملك على نفسه وعلى غيره ويصح العتق من حر مكلف عاقل بالغ مسلم او كافر بصريح لفظه هو ما وضع
له وذالك لفظان الحرية والعتق بلا نية كانت حر او معتق او عتيق او اعتقتك او انت محرر او حررتك فان
هذه الالفاظ صريحة في الاعتاق لانها مستعملة فيه شرعا وعرفا فيستغني عن النية او هذا مولاي او يا مولاي فلفظ
المولى وان كان مشتركا بين الناصر وابن العم والمعتق لكن المراد هو المعتق بقرينة المقام فيلحق بالصريح
ولا يحتاج الى النية كانه قال هذا حر او يا حر وكذا لو قال للامة هذه مولاتي ولو قال عنيت به المولى في الدين
او الكذب يصدق فيما بينه وبين الله تعالى للاحتمال ولم يصدق قضاء لانه خلاف الظاهر وعند زفر لا يعتق
في يا مولاي الا بالنية وراسك حر ونحوه مما يعبر به عن البدن كالوجه والرقبة ولفظ البدن او قال الى
فرجك حر ولو اضافه الى جزء معين لا يعبر به عن الجملة كاليد والرجل لا يعتق خلافا للشافعي رح ويصح بكناية
ان نوى العتق كلا ملك لي عليك يحتمل عدم الملك بالبيع ونحوه او بالاعتاق فيحتاج الى النية وكذا لا سبيل لي

لا سبيل لي عليك يعني لا ملك فان السبيل والطريق الى التصرف هو الملك فكانه قال لا ملك ولا رق لي عليك لان الرق
ضعف شرعي يثبت في الانسان اثر الكفر سببا لكونه مملوكا فذكر السبب واراد المسبب فيكون كناية بمنزلة
لا ملك وخرجت من ملكي الخروج من الملك يكون باعتاق وبغيره فيكون كناية وكذا خليت سبيلك فان
تخلية السبيل يكون بالعتق وبغيره كالبيع والكناية ولامة قد اطلقتك فانه مثل خليت سبيلك يقال اطلقه
عن الشيء اذا خلى سبيله وبهذا ابني للاصغر سنا من القائل والاكبر سنا منه قوله وبهذا ابني عطف على بكناية ولم
يجعلوه كناية لان الكناية تحتاج الى النية وفي هذا ابني يعتق بلا نية فان المقر له ان كان مجهول النسب واصغر سنا
من المقر بحيث يولد مثله لمثله يثبت نسبه منه ويكون حرا وان لم ينو وان لم يكن كذالك بان كان معروف النسب او كان
اكبر سنا يكون هذا اللفظ مجازا عن الحرية فيعتق وان لم ينو لان المجاز متعين فانه يفهم منه كون المشار ابنا له ومنع
ارادته للقرينة المانعة عن ذالك وهي كونه معروف النسب او اكبر سنا من القائل فيعلم ان المراد لازمه وهو العتق
من حين الملك بناء على انه استعارة حيث اطلق الابن على من ليس بابن لاشتراكهما في لازم مشهور وهو العتق
ويحتمل ان يجعل من اطلاق السبب على المسبب لان البنوة من اسباب العتق فان قيل ينبغي ان يجعل كناية
لانه يحتمل غير العتق كالشفقة ونحوها قلنا احتمال بعيد غير ناشئ عن دليل لان السابق الى الفهم عند تعذر المعنى الحقيقي
هو العتق لا غير فيكون مجازا مستغنيا فلا يحتاج الى النية هكذا ذكروا وفي الاكبر سنا لا يعتق عندهما وعند الشافعي رح
لا يعتق بيا ابني لان وضع النداء لاستحضار المنادى فطلب اقباله بصورة الاسم من غير قصد الى معناه فلا يفتقر
الى تصحيح الكلام باثبات موجبه بخلاف الخبر فانه لتحقيق المخبر به وكذا يا اخي وعن ابي حنيفة رح انه يعتق فيهما وكذا لا سلطان
لي عليك وان نوى العتق لان السلطان عبارة عن الحجة واليد ونفي كل واحد منهما لا يستدعي نفي الملك
كالمكاتب ثبت للمولى فيه الملك دون اليد ولفظ الطلاق وكنايته مع نية العتق فان قال لامته انت طالق

او بابن او بحري ونوى العتق لا يعتق عندنا وعند الشافعي يعتق اذا نوى وعلى هذا ساير الفاظ الصريح والكناية ولا يعتق
بقوله انت مثل الحر لان المثل مستعمل للمشاركة في بعض المعاني عرفا فوقع الشك في الحرية بخلاف ما انت الا حر
فانه اثبات الحرية بابلغ الوجوه ومن ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه هذا اللفظ مروي عن رسول الله صلى الله
عليه وسلم وجر محرم جر جوار والا فهو صفة ذا واللفظ بعمومه يتناول كل قرابة ولادا كان او غيره وعند
الشافعي يعتق ان كان القرابة ولادا كالاباء يعتقون على الابناء وبالعكس وقال اصحاب الظواهر
لزمه ان يعتق ولا يعتق بلا اعتاق اما ان كان القريب غير محرم لا يعتق كابن العم لا يعتق على ابن عمه او كان
المحرم غير قريب لا يعتق ايضا كالاب من الرضاع لا يعتق على ابنه او اعتق لوجه الله او للشيطان او للصنم عتق
لوجود الاعتاق عن اهله في محله ووصف القربة في اللفظ الاول زيادة ولا تخل العتق بعدمه في اللفظين
الاخيرين او اعتق مكرها او سكران عتق لان الاسقاطات لا يتوقف على الرضاء الا يرى ان العتق يثبت
بالهزل والهازل غير راض به والاصل فيه قوله عليه السلام ثلث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق
والعتاق وعند الشافعي هو لا يعتق او اضاف عتقه الى ملك مثل ان يقول ان ملكت عبدا فهو حر وفيه خلاف
الشافعي او شرط مثل ان يقول لعبده ان دخلت فانت حر ووجد الشرط وهو الملك في الاول والدخول
في الثاني عتق عليه خبر لقوله ومن ملك وعبد الحربي خرج الينا مسلما لقوله عليه السلام في عبيد الطائف حين
خرجوا مسلمين هم عتقاء الله تعالى والحل سبع في الملك والرق الملك عام في بني ادم وغيرهم والرق خاص بهم
فالحل سبع الاسم في العام والخاص وقيل الرق ضعف شرعي في الادمي اي حالة حكمية فيه لاجلها يصح ثبوت
الملك في المحل وانه معنى وراء الملك وهو حق الشرع لانه جزاء الاستنكاف من الكفار فانهم في دار الحرب
ارقاء وان لم يكونوا مملوكين فعلى هذا يكون بينهما عموم وخصوص من وجه وهو ظاهر والعتق وفروعه كالتدبير

كالتدبير والكناية وامة الولد الا ان ولد الامة من مولاها حر وان كانت امها ليست بحرة فهو لا يتبع امها وها
ولد ام الولد من غير مولاها فله حكم امه ويتبعها فصل في عتق البعض ان اعتق المولى بعض عبده صح
وزال ملكه عن ذلك البعض وسعى العبد فيما بقي من قيمته لمولاه وهو اي معتق البعض كالمكاتب ما دام
يسعى لان الاضافة الى البعض يوجب زوال المالكية في الكل باعتبار العتق لانه لا يتجزى وبقاء الملك في البعض يوجب
ثبوت المالكية في الكل باعتبار ان الرق لا يتجزى فقد اجتمع في العبد ما يوجب زوال المالكية في الكل والعمل بالدليلين
ممكن بان يجعل كالمكاتب اذ هو مملوك رقبة لا يدا والسعاية كبدل الكتابة لكن بلا رد الى الرق لو عجز عن السعي
بخلاف المكاتب وهذا كله عند ابي حنيفة رح وقالا ان اعتق بعض عبده عتق كله ولا خلاف في ان العتق والرق لا يتجزى
بل انما الخلاف في الاعتاق فعند ابي حنيفة رح لما كان كالاعتاق يحصل بازالة الملك والملك يتجزى فكذا ازالته
يتجزى فباعتاق البعض لا يحصل العتق لان بعض العلة لا يوجب الحكم بل يبقى كالعبد رقيقا ولكن زال الملك
عن البعض وعندهما لما لم يكن العتق متجزيا لا يكون الاعتاق ايضا متجزيا لان العتق لازم الاعتاق وعدم
تجزي اللازم يوجب عدم تجزي الملزوم ولو اعتق شريك حظه من عبد مشترك اعتق الشريك الاخر حظه او استسعى
العبد او ضمن المعتق ان كان موسرا اي يكون مالكا يساوي قيمة حظه سوى ثياب الجسد والزل ومتاع البيت
والخادم قيمة حظه اي حظ الاخر لا يضمن المعتق ان كان معسرا بل يعتق او يستسعى والولاء لهما ان اعتق الاخر
حظه او استسعى العبد اما خيار الاعتاق والاستسعاء فلبقاء ملك الساكت لان الاعتاق يتجزى عنده فانه زال
نصيبه عن ملكه وبقي نصيب الشريك على ملكه فله ان يعتق وان يستسعى والولاء بينهما لان نصيب كل شريك
عتق من جهته واما خيار التضمين فلانه افسد عليه نصيبه حيث امتنع عليه التمليك من الغير واستدامة الملك لنفسه والولاء
للمعتق ان ضمنه اي المعتق لانه عتق كله من جهته ورجع المعتق به اي بما ضمن على العبد لانه قائم مقام الساكت باداء

الضمان وقد كان للساكت الرجوع على العبد بالاستسعاء فلذا لك للمعتق وهذا عند ابي حنيفة رح وقالا له اي للآخر ضمانه
اي ضمان المعتق اذا كان غنيا والسعاية على العبد اذا كان فقيرا فقط اي ليس للآخر الاستسعاء ان كان المعتق غنيا ولا له
ولاية الاعتاق مطلقا موسرا كان المعتق او معسرا لان الاعتاق لا يتجزى عندهما فاذا اعتق نصيبه عتق كله فليس
للآخر الا الضمان مع اليسار والسعاية مع الاعسار والولاء للمعتق خاصة وليس للآخر ولاء لانه اعتق المعتق
كله فان اعتاق البعض اعتاق الكل عندهما ومن ملك ابنه مع آخر اعم من ان يكون بشراء او هبة او وصية
او ارث بان يزوج امة ابن عم فولدت ولدا ثم مات سيدها فورثها زوجها وابن عم آخر له وكذلك اشترى نصف
ابنه من سيده او علق عتق عبد بشرائه نصفه كما قال ان اشتريت نصف هذا العبد فهو حر ثم اشتراه مع آخر عتق حصته
لان ملك القريب علة العتق ولم يضمن الاب نصيب الآخر وان كان موسرا علم الآخر انه ابن شريكه او لم يعلم
وروي عن ابي حنيفة رح وقالا ضمن الاب نصيب الآخر ان كان غنيا وان كان معسرا سعى الابن في قيمة نصيب الآخر
الا في الارث فانه لا يضمن اتفاقا لان الارث ضروري لا اختيار للاب في ثبوته والخلاف في غير الارث لهما
انه ابطل نصيب صاحبه بالاعتاق شراء القريب اعتاق فصار كما اذا كان العبد مشتركا بين اجنبيين واعتق
احدهما نصيبه ولابي حنيفة رح انه رضي بابطال نصيبه حيث شارك الاب فيما هو علة العتق كالشراء مثلا فصار
كما اذن له صريحا باعتاق نصيبه وان كان له اعبد ثلث وقال لعبدين بعد ما دخلا عليه احدكما حر فخرج واحد منهما
ودخل عبد ثالث فاعاد قوله وقال احدكما حر فما دام المولى حيا يؤمر بالبيان لان الابهام منه وان مات
المولى بلا بيان شاع العتق بينهم وعتق ممن ثبت ولم يخرج ثلثة ارباعه ويسعى في قيمة ربعه وعتق من كل من غيره اي
غير الثابت وهو الخارج والداخل نصفه وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعند محمد عتق ربع من دخل اما عتق
نصف الخارج فلان الايجاب الاول اوجب حرية مترددة بينه وبين الثابت وشيع فيهما فنصيب كل واحد

فنصيب كل واحد منهما نصف الحرية واما الثابت فانما يعتق ثلثة ارباعه لانه عتق نصفه بالايجاب الاول وربعه
بالايجاب الثاني لانه ان كان المراد بالايجاب الثاني الثابت يعتق منه النصف الباقي وان كان المراد
بالايجاب الثاني الداخل لا يعتق شيء من ذلك النصف الباقي فالنصف الباقي يعتق في حال ولا يعتق
في حال فينتصف فيعتق ربعه بالايجاب الثاني وقد عتق نصفه بالايجاب الاول فتمت له ثلثة الارباع
واما الداخل فيعتق ربعه عند محمد رحمه الله لان الايجاب الثاني دائر بين الثابت والداخل وقد اصاب الثابت
منه الربع فكذا نصيب الداخل الربع ولهما ان القياس ان يعتق نصف الثابت بالايجاب الثاني الا انه
اعتق منه الربع لاستحقاقه النصف بالايجاب الاول والنصف المستحق بالايجاب الثاني شاع في النصفين فما لاقى
في الحرية لغا لانه يمنع حصول الحرية لامتناع حصول الحاصل وما لاقى الرق صح فينتصف ذلك النصف
فلهذا يعتق بالايجاب الثاني من الثابت الربع واما الداخل فيعتق بالايجاب الثاني نصفه كما هو القياس
اذ لا مانع فيه من حصول الحرية وان قال ذلك القول في مرضه اي مرض موته فان كان له مال يخرج قدر العتق
من الثلث وذلك رقبته وثلثة ارباع رقبته عندهما ورقبته ونصف رقبته عنده او لم يخرج ولكن اجازت الورثة
العتق فالجواب كما ذكرنا وان لم يكن له مال سوى العبيد الثلث وقيمتهم متساوية ولم يجز وارث قسم الثلث
بينهم بان جعل كل عبد سبعة اسهم عندهما كسهام العتق فان حق الخارج في النصف وحق الثابت في ثلثة الارباع
وحق الداخل عندهما في النصف ايضا فيحتاج الى مخرج له نصف وربع واقله اربعة فحق الخارج في سهمين وحق
الثابت في ثلثة وحق الداخل في سهمين فبلغت سهام العتق سبعة بعول الاربعة الى سبعة فيجعل ثلث
المال سبعة لان العتق في مرض الموت وصية ومحل نفاذ الوصية الثلث واذا صار ثلث المال سبعة
صار ثلث المال اربعة عشر وهي سهام السعاية للورثة فصار جميع المال احدا وعشرين ومال ثلثة اعبد فيصير كل

عبد سبعة ويعتق ممن بيت ثلثة اسهم ويسعى للورثة في اربعة اسهم ويعتق من كل عبد من عجزه اى غير الثابت في الخارج
والداخل سهمان ويسعى كل منهما في خمسة اسهم فبلغت سهام العتق سبعة وسهام السعاية اربعة عشر واسهام الثلثة
للعتق والثلثان للورثة وعند محمد ره حق الداخل في سهم فكان سهام العتق عنده ستة وجعل كل عبد ستة اسهم
وسهام السعاية اثنى عشر وجميع المال ثمانية عشر ويعتق فمن يخرج سهمان ومن ستة ويسعى للورثة في اربعة اسهم
ويعتق ممن بيت ثلثة اسهم من ستة ويسعى في ثلثة اسهم ويعتق ممن دخل سهم من ستة ويسعى كل عبد في الباقى من
السهام للورثة كى ذكر بان كان قيمة كل عبد اثنين واربعين درهما وكان ذالك ثلث المال مائة وستة وعشرون
درهما فعندهما يعتق ممن بيت ثلثة اسباعه وهى ثمانية عشر درهما ويسعى في اربعة اسباعه وهى اربعة وعشرون درهما
ويعتق من كل من الخارج والداخل سبعان اى اثنى عشر ويسعى في خمسة اسباعه وهى ثلثون وعند محمد يعتق ممن خرج
من اثنين واربعين ثلثة وهو اربعة عشر ويعتق ممن بيت نصفه وهو احد وعشرون وممن دخل سدسه وهو
سبعة فمجموع سهام العتق على المقولين اثنان واربعون وهو ثلث المال وسهام السعاية اربعة وثمانون
وهو ثلثا المال ولو قال لامرأتيه احديكما طالق باين فوطى احديهما او ماتت احديهما فذالك الوطى والموت بيان
في طلاق مبهم لان في كل منهما دلالة على ان المراد بالطلاق هى المرأة الاخرى اما الوطى فلان اقدامه عليه يدل
على حله لان فعل المسلم العاقل يحمل على الحل ما امكن لان عقله ودينه يمنعانه من ارتكاب الحرام وحل وطيها
يدل على بقاء نكاحها اذ الوطى هنا لا يحل الا بملك النكاح واما الموت فلان بيان محل الطلاق الانشاء احد المعينين
من وجه فلابد له من محل وبعد الموت لم يبق محل الطلاق اصلا كبيع وموت وتدبير واستيلاد وهبة وصدقة مع
ذكر التسليم في الهبة والصدقة وقد ايضا فالنص عليه في المحيط والايضاح في عتق مبهم اى ان قال احديكما حر فباع
احدهما بيعا مطلقا او بشرط الخيار او بيعا فاسدا او مات احدهما او قتل او دبر احدهما او وطى احدهما معلقا

احدهما معلقا او وهب احدهما او تصدق به على الفقير تعين الاخر للعتق لان هذا الكلام اوجب عتقا مترددا بينهما
والمولى مخير في تعيين احدهما والتعيين محتاج الى المحلية فاذا فات المحلية في احدهما تعين الاخر للعتق
وفوات المحلية بالموت والقتل ظاهر وكذا في البيع والهبة لانه لم يبق قابلا للاعتاق من قبله وكذا في التدبير
والاستيلاد لم يبق محلا للاعتاق من كل وجه فتعين الاخر محلا للعتق فيعتق دون وطى اى مجرد الوطى
ليس بيانا في عتق مبهم فلو قال لامتيه احديكما حرة ثم جامع احديهما لم يعتق الاخرى وهذا عند ابى حنيفة وعندهما
مجرد الوطى بيان فيعتق الاخرى لهما ان الوطى لا يحل الا في الملك فكان بالوطى مستبقيا الملك في الموطوءة
فتعينت الاخرى للعتق وله ان وطى هذه ليس بيانا للعتق في ملك لان الوطى حلال في غير محل العتق لانه
حلال في المعين والعتق غير نازل في المعين بل ثبوت العتق في المعين معلق بالبيان ولهذا حل له وطيها
الا انه لا يفتى به والشهادة على العتق المبهم كما اذا شهد على رجل انه اعتق احد عبديه او احدى امتيه باطل
عند ابى حنيفة خلافا لهما واصل هذا ان الشهادة على عتق العبد لا تقبل من غير دعوى العبد عنده وعندهما تقبل
والدعوى من المجهول لا يتحقق فلا تقبل الشهادة عنده لهما ان المشهود به حق العبد لانه يثبت به قوة حكمية
لنفسه والقوة الحقيقية حقه لان نفسه بجميع معانيه فكذا القوة الحكمية وما وراء ذالك ثمرات العتق ولا
عبرة بها انما العبرة للمشهود به واما عتق الامة وان لم يكن الدعوى شرطا في عتق الامة لنفسها لما فيه من تحريم
الفرج لكن المشهود به هنا عتق مبهم والعتق المبهم لا يوجب تحريم الفرج عنده لما فيه انه يملك وطيها عنده
على ما مر فصار كالشهادة على عتق احد العبدين لا يبطل الشهادة على الطلاق المبهم كما اذا شهدا انه طلق
احدى نسائه جازت الشهادة ويجبر على ان يطلق احديهن وهذا بالاجماع **فصل** في الحلف بالعتق
ويعتق بان دخلت الدار فكل مملوك لى يومئذ حر اى يوم اذ دخلت الدار واريد به مطلق الوقت ليلا كان

او نهارا من كان مملوكا له حين دخل الدار سواء ملكه وقت الحلف وبقي على ملكه حتى دخل او لا بل ملكه بعد الحلف ويعتق
بان دخلت الدار فكل مملوك بلا لفظ يومئذ من كان مملوكا له يوم حلفه فقط ولا يعتق الذي ملكه بعد الحلف لان
قوله كل مملوك لي يتناول الا من كان مملوكا له وقت صدور هذا الكلام منه لان ما يملكه في المستقبل لا يكون له فصار
كانه حامل مملوك لي لا يعتق الحمل بكل مملوك لي ذكر فهو حر لان العتق اضيف الى مملوك مطلق والحمل غير مملوك
مطلق لانه مملوك تبعا ولهذا لا تجب صدقة الفطر عنه الا يرى انه عضو من وجه واسم المملوك يتناول الانفس دون
الاعضاء ولا فرق بين ان ولدا اقل من ستة اشهر او اكثر من ذلك وانما قيد بالذكر لانه لو كان كل مملوك لي
يدخل الحامل فيعتق الحمل تبعا لها ومن اعتق عبده على مال او به مثل ان يقول انت حر على الف درهم او بالف
فقبل العبد عتق لانه علق عتقه بقبول المال والمال دين عليه لان العبد التزمه بقبوله ولفظ المال يتناول النقد
والعرض والحيوان والطعام والمكيل والموزون اذا كان معلوم الجنس ولا يضر جهالة الوصف والعبد المعلق
عتقه باداء المال مثل ان يقول ان اديت الي الفا فانت حر ماذون في التجارة والاكتساب لانه حقه على اداء المال
ولا يمكن من الاداء الا بالاكتساب فصار ماذونا دلالة ان ادى المال عتق واذا احضر المال اجبره الحاكم على قبضه وعتق
بالتخلية وتفسير الاجبار هنا وفي ساير الحقوق ان العبد اذا احضر المال بحيث يمكن المولى من قبضه وخلى بينه وبين
المال انزل المولى قابضا وحكم بعتقه وقال زفر رحمه الله لا يجبر على القبول لا مكاتب اي المعلق عتقه باداء المال
ليس بمكاتب لان صفة هذا اللفظ صفة التعليق فتعلق عتقه باداء المال كالتعليق بساير الشروط ولهذا لا يحتاج
فيه الى قبول العبد ولا يبطل بالرد وللمولى ان يبيعه والكتابة توجب المال على المكاتب بالقبول فيثبت له
بمقابلة ملك اليد الا يرى انه لو ابرأ المال وحط عن العبد المعلق عتقه بطل الابراء والحط ولا يعتق لعدم تحقق الشرط
وهو اداء الالف ولو ابرأ المكاتب وحط عنه المال صح ثم لو ادى العبد من مال اكتسبه قبل التعليق عتق لوجود الشرط ورجع

لوجود الشرط ورجع المولى عليه بمثله لانه حصل الاداء بمال مستحق المولى وان ادى من مال اكتسبه بعد التعليق لم يرجع
المولى عليه وفي قوله لعبده انت حر بعد موتي بالف درهم ان قبل العبد بعد موته واعتقه الوارث بالف عتق فالقبول
يعتبر بعد الموت لان ايجاب العتق اضيف الى ما بعد الموت ولا يعتق بدون اعتاق الوارث لان العتق تأخر
عن الموت وهي تاخر لا يثبت الا باثبات واحد من الوارث والوصي والقاضي لانه بمنزلة الوصية بالاعتاق لانه
لما كان لا يعتق الا بالقبول لم يكن معلقا بمطلق الموت وفي مثل هذا لا يعتق الا باعتاق هؤلاء كما اذا قال انت حر
بعد موتي بشهر والا اي ان لم يوجد قبول العبد واعتاق الوارث بالالف لا يعتق بالمال فيشمل ما اذا قبل العبد بعد الموت
لكن الوارث لم يعتقه فح لا يعتق وما اذا لم يقبل واعتقه الوارث مجانا فانه لا يعتق بالمال وان حرره على خدمة
سنة فقبل عتق من ساعته لان الاعتاق على الشيء يقتضي وجود القبول لا وجود المقبول وبخدمة سنة الا
ان الخدمة يصلح عوضا عنه فصار كما اذا اعتق على الف درهم فان مات مولاه قبلها يجب قيمته اي قيمة العبد
عند ابي حنيفة وابي يوسف ره وعند محمد وزفر رحمهما الله تجب قيمة خدمته لمحمد انه معاوضة المال بما ليس بمال لان نفس
العبد ليست بمال في حقه اذ لا يملك نفسه فصار كما لو تزوج امرأة على عبد ولم يسلم العبد اليها حتى استحق
فانها يرجع عليه بقيمة العبد لا بقيمة البضع اي مهر المثل ولهما انه معاوضة مال بمال لان العبد مال في حق المولى
وكذا المنافع بايراد العقد عليها فصار كما اذا اشترى اباه بامة فهلكت قبل القبض او استحقت يرجع عليه بقيمة
ابيه لا بقيمة الامة فصل في التدبير والاستيلاد من اعتق بعد موته مطلقا نحو اذا مت فانت حر او انت
حر عن دبر مني او انت مدبر او قد دبرتك واحترز بقوله مطلقا عما اذا علق التدبير بموته على صفة مثل اذا مت
من مرضي او سفري فانت حر فانه ليس بمدبر ويجوز بيعه على ما سيجيء اذا عتق وعلق عتقه الى مدة غلب موته قبلها
اي قبل المدة نحو ان مت الى مائة سنة والغالب موته قبلها مدبر خبر لقوله من اعتق وحكمه انه لا يباع ولا يوهب

ولا يرهن ولا يخرج عن ملكه الا الى الحرية وقال الشافعي يجوز بيعه وهبته ويستخدم ويستاجر والامة المدبرة توطأ وتنكح
لبقاء الملك بعد ثبوت حق اليقين وانما منع من تصرف يبطل حقه لا من تصرف لا يبطل حقه والبيع والهبة
يبطلان حقه فمنع المولى منهما وهذه التصرفات لا يبطل حقه فلا يمنع منها وان مات سيده عتق من ثلث
ماله ان خرج من الثلث وان لم يكن له مال غيره عتق ثلثه وسعى فيما زاد على الثلث اى الثلثين من قيمته وان
استغرق دينه اى دين سيده قيمته فغي كله اى سعى في كل قيمته وان قال ان مت في مرضي هذا او في هذه السنة فليس
بمدبر وصح بيعه وهبته وجميع ما يوجب الاستقلال من ملكه الى ملك لان الموت على هذا الوجه ليس بكائن لا محالة
فلم ينعقد السبب في الحال فبقي تعليقا كساير التعليقات ولهذا ان وجد الشرط وهو الموت في المرض او في السنة عتق
كالمدبر اى ثلث ماله اذا خرج من الثلث على ما ذكرنا وان لم يوجد الشرط لا يعتق وامة ولدت من سيدها فادعى
السيد الولد او ولدت من زوج اى استولد رجل امة غيره بالنكاح فملكها ذالك الرجل ام ولد خبر بقوله وامة
وقال الشافعي هو اذا تزوج رجل امة غيره فولدت له ثم ملك بالشراء او غيره لا يصير ام ولده وحكمها كالمدبرة
فلا يجوز بيعها ولا تمليكها ويعتق بموت سيدها وله وطيها واستخدامها واجارتها وتزويجها وهو قول عامة الصحابة
وبه قال جمهور الفقهاء وقال بشر المريسي وداود الاصفهاني ومن تابعه من اصحاب الظواهر يجوز بيعها ولا يعتق
بموت السيد وهو قول علي رضي الله عنه الا انها يعتق عند موته اى موت السيد عن كل ماله ولم تسع ام الولد
لدينه لان النبي عليه السلام امر بعتق امهات الاولاد وان لا يبعن في دين ولا يجعلن من الثلث ولا يثبت نسب
ولد الامة من سيدها الا بدعوة بان يعترف ان الولد منه وقال الشافعي هو يثبت نسبه منه وان لم يدع المولى
وحاصل الخلاف راجع الى ان الفراش للامة لا يثبت الا بدعوة الولد عندنا وعنده يثبت ان اقر بالوطي
سواء ادعى الولد اولا ثم ان جاءت بعد الدعوة للولد بولد آخر يثبت نسبه بلا دعوة لانه لما ادعى الولد الاول

الولد الاول تعين الولد مقصودا منها فصارت فراشا له والولد للفراش فالفراش اما ضعيف او متوسط او قوي فالضعيف
هي الامة فلا يثبت نسب ولدها الا بدعوة سيدها فاذا ادعى صارت ام ولد وهي الفراش المتوسط فان ولدت ولدا
آخر يثبت نسبه بلا دعوة لكنه ينتفي بالنفي المجرد من غير لعان وانما يملك نفيه ما لم يقض القاضي به او لم يتطاول فاما
بعد قضاء القاضي فقد لزمه بالقضاء على وجه لا يملك ابطاله وكذالك بعد التطاول لانه وجد منه دليل الاقرار
في هذه المدة من قبول التهنية ونحوه فيكون كالتصريح بالاقرار واما الفراش القوي فهو المنكوحة فيثبت نسب ولدها
بلا دعوة ولا ينتفي بمجرد النفي بل يجب اللعان وهذا الذي ذكرنا في الامة الموطوءة هو الحكم فاما الديانة فعن ابي حنيفة
رحمه الله انه اذا وطيها ولم يعزل عنها وحصنها اى حفظها عما يوجب ريبة الزنا فعليه ان يدعي نسب ولدها وليس له
ان ينفيها فيما بينه وبين الله تعالى لان الظاهر انه منه ولو عزل عنها او لم يحصنها له ان ينفيه لان هذا الظاهر يعارضه
ظاهر آخر وعن ابي يوسف هو انه اذا وطيها لم يستبرءها بعد ذالك حتى ولدت فعليه ان يدعيه سواء عزل عنها او لم يعزل
حصنها لحسن ظنه بها وحملا لامرها على الصلاح وعند محمد هو انه لا ينبغي له ان يدعي النسب اذا لم يعلم انه منه ولكن
ان يعتق الولد ويستمتع بها ويعتقها بعد موته لان استحقاق ولد ليس لا يحل شرعا فيحتاط من الجانبين والمستحب
ان تزوج ام ولده حتى يستبرءها بحيضة لجواز ان يكون حاملا من سيدها فلا يصح تزويجها ولكن هذا التوهم توجب لا
احتياط ولا يبطل النكاح **كتاب الولاء** هو من الولي بمعنى القرب ويقال بينهما ولاء اى قرابة فهو قرابة
حكمية حاصلة من العتق او من الموالات والولاء نوعان ولاء عتاقة ويسمى ولاء نعمة وسببه العتق على ملك وولاء
موالاة وسببه العقد الذي يجري بين اثنين من عتق باعتاق غيره او بفرع له مثل الاستيلاد والتدبير والكتابة
او عتق بملك قريبه المحرم له فولاؤه لسيده ويستوي فيه الاعتاق على مال وغيره لقوله عليه السلام الولاء لمن اعتق
وصورة الولاء للسيد في التدبير والاستيلاد ان يرتد السيد ويلحق بدار الحرب حتى يحكم بعتق مدبرة وام ولده ثم جاء

مسلما فمات مدبرة وام ولده فالولاء له والحربي اذا اعتق عبدا حربيا في دار الحرب ثم خرجا مسلمين لا ولاء له عند ابي حنيفة
ومحمد رح خلافا لابي يوسف رح وان شرط عدمه فالشرط باطل والولاء لمن اعتق لانه شرط مخالف للنص كما ذكرنا ولو اعتق
امة زوجها قن لرجل اخر فولدت فله اي للمعتق الامة ولاء الولد ان مات الولد فميراثه لسيد الام لانه عتق تبعا
للام لاتصاله بها فيتبعها في الولاء فان عتق زوج الامة جره اي جر الاب ولاء ابنه الى قومه وانتقل
الولاء عن مولى الام الى مولى الاب ان كان بين اعتاق الامة وبين ولادتها اكثر من نصف حول لان
العتق في الولد ثبت تبعا للام لانا لم نتيقن بقيام الولد وقت الاعتاق الام حتى يعتق مقصودا فاذا تبعها
في العتق تبعا في الولاء ايضا لعدم اهلية الاب واذا صار الاب اهلا بالاعتاق عاد الولاء اليه فان الولد منسوب
الى ابيه فكذا في الولاء يكون منسوبا الى من نسب اليه ابوه والاب بعد العتق ينسب بالولاء الى معتقه فكذا
ولده واما ان كان بين اعتاق الامة وولادتها اقل من نصف حول فولاء الولد لمولى الام ولا ينتقل عنه
ابدا لان الحمل كان موجودا وقت اعتاق الام فعتق مقصودا لانه اضاف الاعتاق الى جميع اجزائها
فيعتق مقصودا فلا ينتقل ولاؤه عنه والمعتق عصبة سببية والعصبة كل شخص ياخذ من التركة ما ابقته اصحاب
الفرائض وعند الانفراد يحرز جميع التركة والعصبة قسمان نسبية وسببية اما عصبة بنفسه وهو ذكر لا فرض له
ولا مدخل في نسبته الى الميت انثى كالاب والابن واما عصبة بغيره وهي انثى بعضها ذكر كالبنت يصير عصبة
بالابن واما عصبة مع غيره وهي انثى يصير عصبة مع انثى كالاخت مع البنت وقدم العصبة النسبية عليه
اي على المعتق فان كان للميت عصبة نسبية فهو اولى بالميراث من المعتق وهو اي المعتق مقدم على ذوي الارحام
وهو قريب لا فرض له ويدخل في نسبته الى الميت انثى فان مات السيد ثم مات المعتق ولا وارث له من النسب
فولاؤه وارثه لاقرب عصبات سيده على الترتيب الذي عرف في الفرائض ولا ولاء للنساء الا ما اعتقن كما في

كما في الحديث وهو قوله عليه السلام ليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن
او دبرن او دبر من دبرن او جر ولاء معتقهن او معتق من معتقهن والمص لم يذكر ولاء الموالاة لندرته وقوعها
خصوصا في بلادنا **كتاب المكاتب** هو من كاتب عبده مكاتبة وكتابا ومدار التركيب على الجمع ومنه كتب
الكتاب لانه جمع الحروف وضم بعضها الى بعض وكتب السقاء خرزه فسمي هذا العقد الذي جرى بين
المولى وعبده كتابة لانه لا يخلو عن كتبه الوثيقة عادة وذكر المغرب ان الكتابة بمعنى المكاتبة لم اجده الا في
الاساس والكتابة اعتاق المملوك قنا كان او مدبرا او ام ولد يدا حالا اي في الحال ورقبة مالا اي عند اداء
البدل وركنها الايجاب والقبول وحكمها صيرورة العبد احق بنفسه ومنافع نفسه من سيده حتى لا يبقى عليه وعلى
اكسابه سبيل وشرط جوازها قيام الرق في المحل فان كاتب قنه اي مملوكه ولو كان المملوك صغيرا اذا كان يعقل
البيع والشراء فان الصغير العاقل من اهل القبول والتصرف نافع في حقه فيصح كقبول الهبة وقال الشافعي رح لا يصح
كتابة الصغير وان كان عبدا صغيرا لا يعقل لم يجز بالاتفاق لان الكتابة لا ينعقد الا بالايجاب والقبول
لانها عقد معاوضة والذي لا يعقل ليس من اهل القبول بحال بالمال كما اذا قال كاتبتك على الف درهم على ان
تؤدي في الحال وقال الشافعي رح لا يجوز حالا ولا بد من تنجيمين او منجم نحو كاتبتك على ان تؤدي كل شهر كذا او مؤجل نحو
كاتبتك بمائة على ان تؤدي بعد ستة اشهر مثلا او قال جعلت عليك الفا تؤديه نجوما اولها كذا واخرها كذا فاذا
اديته فانت حر وان عجزت فقن وقبل العبد المال صح عقد الكتابة سواء كان بلفظ الكتابة او بما يؤدي مؤداه
كقوله جعلت عليك الفا الى اخره وخرج العبد بهذا العقد من يده اي يد المولى لان موجب الكتابة مالكية اليد
في حق المكاتب دون ملكه فان المكاتب عبد ما بقي عليه درهم اذا لم يخرج من ملك المولى فعتق المكاتب مجانا
اذا لت وسقط عنه بدل الكتابة وغرم السيد العقر ان وطئ مكاتبته لانه لا يملك الجاب
فتعين

العقر لها لانها صارت اخص بكسبها واجزائها ومنافع البضع يلحقه بالاجزاء وغرم السيد الارش ان جنى عليها او على
ولدها او مالها لانها لما صارت اخص بنفسها واجزائها واكسابها صار المولى كالاجنبي في حقها فيغرم كالاجنبي وصح
على حيوان ذكر جنسه كالعبد والفرس فقط دون نوعه وصفته كالتركي او الهندي وقال الشافعي لا يصح اما
اذا لم يبين جنسه كالدابة لا يصح اتفاقا ويجبر المكاتب بين ان يودي الحيوان الوسط او قيمته اي قيمة الوسط وفسدت
الكتابة ان وقعت على قيمته اي قيمة العبد لانها مجهولة جنسا لانها تارة يكون من الدراهم وتارة يكون من الدنانير
وقدرا لانه يختلف مقدارها باختلاف المقومين ووصفا كالجيد والردي فتفاحشت الجهالة او خمر او خنزير اذا وقعت
الكتابة من المسلم فان الخمر والخنزير لا يستحقه المسلم لانه ليس بمال في حقه فلا يصح بدلا فيفسد العقد وصح للمكاتب
البيع والشراء والسفر وان شرط ان لا يسافر لان مقصود السيد من العقد الوصول الى بدل الكتابة ومقصود العبد
الحرية وذا انما يحصل بالبيع والشراء وربما لا ينفعان في الحضر فيحتاج الى السفر ويملك البيع بالمحاباة لانه من صنيع
التجارة فان التاجر قد يحابي في صفقة ليربح في اخرى وصح له اي للمكاتب انكاح امته لانه من باب اكتساب المال لانه
يملك المهر ويسقط نفقتها عن نفسه وكتابة قنه لانها عقد اكتساب المال فتملكها كالبيع وربما يكون انفع
من البيع وقال زفر والشافعي لا يصح وله اي للمكاتب الاول ولاؤه اي ولاء المكاتب الثاني ان ادى الثاني
البدل بعد عتقه اي عتق الاول وولاء الثاني لسيده ان ادى الثاني البدل قبله اي قبل عتق الاول ولا يصح
تزوجه الا باذن المولى لان التزوج ليس من اكتساب المال بل فيه التزام المهر والنفقة ولا هبته ولو بعوض
ولا بصدقة لان كل واحد منهما تبرع وليس باكتساب للمال والهبة بعوض تبرع ابتداء الا اذا وهب او تصدق
بيسير لان اليسير من ضرورات التجارة وذكر في الذخيرة انه يتصدق ويهب بقدر فلس ورغيف وفضة اقل من
درهم ويأخذ الضيافة اليسيرة بالطعام المهيا للاكل بقدر دانق ولو وهب او اهدى درهما فصاعدا لا يجوز

فصاعدا لا يجوز ولا يصح تكفله بالنفس او بالمال لانه تبرع وليس من ضرورة التجارة ولا اقراضه لانه تبرع ايضا ولا اعتاق عبده
ولو كان بمال ولا بيع نفس عبده منه اي من عبده لانه اسقاط الملك عن العبد بمقابلة دين في ذمة المفلس فهذا ليس
باكتساب ولا انكاحه اي انكاح عبده لانه تعيب للعبد وتنقيص للمالية لكونه شاغلا لرقبته بالمهر والكسبه بالنفقة
والاب والوصي في رقيق الصغير كالمكاتب لانهما يملكان الاكتساب كالمكاتب فكل تصرف يملكه المكاتب
في عبده يملكانه في رقيق الصغير وما لا فلا فيملكان كتابة عبده لا تزويجه ولا بيعه من نفسه ولا اعتاقه بمال ويملكان
تزويج امته واذا عجز المكاتب عن اداء نجم النجم هو الطالع ثم سمي به الوقت المضروب ثم سمي به ما يودي
فيه من الوظيفة ان كان له وجه سيصل اليه لا يعجزه الحاكم ولا يستعجل بتعجيزه وانتظر عليه الى ثلثة ايام لان فيه
نظرا للجانبين للمولى بوصول بدل الكتابة وللعبد بالحرية والا يكون له وجه سيصل اليه عجزه الحاكم
وفسخها بطلب سيده او فسخ سيده برضاه وبعد التعجيز عاد رقه كما كان وعند ابي يوسف رح لا يعجزه
الحاكم حتى يتوالى عليه نجمان وما كان في يده من الاكتساب لسيده لانه ظهر انه كسب عبده فان مات
المكاتب عن وفاء اي عن مال واف ببدل الكتابة لم يفسخ الكتابة وقضي البدل من ماله وقال الشافعي رحمه الله
يبطل الكتابة بموت عبد او ما ترك لمولاه وحكم بموته حرا او يعتقه في اخر جزء من اجزاء حيوته والارث
منه اي حكم بان يرث منه وارثه ما بقي من ماله بعد ما قضي بدل الكتابة وعتق بنيه الذين ولدوا في حال
كتابته او الذين شراهم في حال كتابته واما الاولاد الذين ولدوا قبل كتابته لا يسعونه ولا يحكم بعتقهم
او كوتب هو وابنه صغيرا كان او كبيرا معه اي بكتابة واحدة فانه يحكم بعتقه وعتق ابنه فالابن ان كان صغيرا فهو
تبع لابيه وان كان كبيرا جعلا كشخص واحد لاتحاد عقد الكتابة فيهما وهذا لان الكتابة لما كانت واحدة فانهما
يعتقان معا اديا او سوا ان معا ان لم تؤديا وقد عتق في اخر جزء من اجزاء حيوته فيعتق الابن معه في تلك الحالة

ايضا وفي عطف كوتب على ما تقدم نوع خفاء وطاب لسيده ان ادى اليه من صدقة فعجز اي اذا اخذ المكاتب من مال
الزكوة ثم اداه الى المولى عن بدل الكتابة ثم عجز المكاتب فظهر ان المولى اخذ الزكوة وهو غني فينبغي ان لا يطيب له
ومع ذلك يطيب لانه اخذ عوضا عن العتق والعبد قد اخذه صدقة وبتبدل الملك يتبدل العين في الشريعة
فقد روي ان بريرة كان يتصدق عليها وهي تهدي الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فيتناول منها ويقول
انها لها صدقة ولنا هدية وهذا اذا عجز بعد الاداء ولو عجز قبل الاداء الى المولى فكذلك يطيب للمولى لانه
عين ولا ينفسخ الكتابة بموت السيد لئلا يؤدي الا الى ابطال حق المكاتب وادى البدل الى ورثته
على نجومه لان الورثة يخلفونه في الاستيفاء فان اعتقه بعضهم اي بعض الورثة لا يصح لانه اضاف الاعتاق
الى ما لا يملكه لان المكاتب لا يورث لان الارث سبب الملك والمكاتب لا يملك بسبب من اسباب الملك
فكذا بسبب الوراثة وقال ان اعتقه صح وان اعتقوه جميعا عتق مجانا وسقط مال الكتابة وجعل اعتاقهم
اسقاطا لبدل الكتابة اذ هو حقهم كما لو قالوا ابرأناك عن بدل الكتابة بخلاف ما اذا اعتق بعضهم لان اعتاق
بعضهم البعض لا يسقط شيئا من بدل الكتابة لانه لم يوجد الابراء وانما جعلنا اعتاق الكل ابراء عن كل البدل
اقتضاء لتصحيح الاعتاقهم فانهم لا يملكون اعتاق المكاتب الا في ضمن ابرائه عن كل بدل الكتابة ومن ضرورته
ثبوت العتق بخلاف ما اذا اعتقه احد الورثة فانا لو جعلناه ابراء عن بعض بدل الكتابة بطريق الاقتضاء لم يلزم
من ذلك ثبوت العتق لانه كله ولا في بعضه اذ المكاتب عبد ما بقي عليه درهم فلا يثبت البراءة عن بدل الكتابة
باعتاق بعض الورثة لا تنصيصا ولا اقتضاء **كتاب الايمان** اليمين في اللغة القوة وفي الشرع
عقد قوي به عزم الحالف على الفعل او الترك وهو على نوعين نوع يعرفه اهل اللغة وهو ما يقصد به تعظيم المقسم به
ويسمون ذلك قسما الا انهم لا يخصون ذلك بالله وفي الشرع هذا النوع من اليمين اي تعظيم المقسم به لا يكون

الا بالله تعالى فهو المستحق للتعظيم لذاته والنوع الآخر الشرط والجزاء وهو يمين عند الفقهاء لما فيها من معنى
اليمين وهو المنع او السلب او الايجاب هي اي الايمان التي يترتب عليها الاحكام الشرعية كترتب المواخذة
على الغموس وعدمها على اللغو وترتب الكفارة على المنعقدة ثلث واما اليمين على الفعل الماضي او الحال
او الآتي صادقا فخارجة عن الاقسام لانه لا يترتب عليها حكم شرعي فحلفه على حصول فعل حال او ماض او ترك
حال او ماض حال كونه كاذبا عمدا اي يتعمد الكذب غموس يأثم به سميت غموسا لان صاحبها يغمس في الاثم
ثم في النار وعليه الاستغفار والتوبة دون الكفارة وقال الشافعي فيها الكفارة واعلم ان اليمين يقع على النسب
والاحكام التي يكون في الجمل الخبرية وهي معنى الفعل والترك اي عدم الفعل لغة واليمين على الذات لا يصح
بل لا يعقل ففي قولنا والله هذا حر يقع اليمين على ثبوت الحرية للمشار اليه وهذه النسبة يفهم من جعل حر خبرا
لهذا فلا حاجة الى تقدير الفعل الا ان يقصد الماضي او المستقبل فما قيل المراد بالفعل مصطلح النحاة او مصطلح اهل
الكلام وان في هذا حر لفظ كان او يكون مقدر ليكون اليمين على فعل تعسف واعلم ايضا انهم لم يذكروا اليمين
على فعل او ترك واقع حالا لان الحال يعلم بالقياس الى الماضي وما قيل انهم لم يذكروه بمعنى دقيق وهو ان
الحال يصير ماضيا بالنسبة الى زمان التكلم باليمين مخالف للغة والعرف فان اليمين يقع على فعل وترك
حال بمعنى ان بعض الاجزاء ماض والبعض آت كما هو معنى الحال عرفا ولغة ولا شك ان الحالف في اليمين
على الحال لا يقصد وقوع الفعل في الماضي مع ان هذا التدقيق الذي ذكره هذا القائل لا يختص باليمين بل يقتضي
ان يكون الاخبار الحالي مطلقا ماضيا فانه اذا تم الاخبار صار الحال ماضيا ولم يقل احد بان معنى يكتب الحال
ماضي والمشايخ قلما يلتفتون الى مثل هذه الاعتبارات ولهذا صرحوا في هذا المقام بان ذكر الماضي ليس على
الشرط فان اليمين يكون في الحال ايضا نحو قوله والله ما لهذا علي دين وهو يعلم خلافه وحلف على فعل او ترك

ماض او حال ظانا انه حق وكما قال وهو ضده بان يقول والله فعلت كذا او ما فعل وهو يظن انه لغو اللغو الساقط
الذي لا يعتد به ولغو اليمين الساقط الذي لا يعتد به في الايمان ويرجى من الله تعالى عفوه وروى عن محمد انه قال
يمين اللغو قول الرجل في كلامه لا والله وبلى والله وهو قريب من قولي الشافعي رحمه الله فان عنده اللغو ما يجري
على اللسان من غير قصد سواء كان في الماضي او الآتي واللغو من اليمين لا حكم لها في الدنيا والاخرة وحلفه على
فعل او ترك آت كان يحلف على امر في المستقبل ان يفعله او لا يفعله منعقدة وهذا اليمين على ثلثة اضرب
ما يجب الوفاء بها كاليمين على الطاعات وترك المعاصي وما يجب الحنث بها كاليمين على فعل المعاصي وترك
الطاعات وما يتخير بين البر والحنث وكفر فيه اي في الحلف على آت فقط دون الغموس واللغو خلافا
للشافعي ان حنث فعندنا لا يجوز تقديم الكفارة على الحنث وعند الشافعي يجوز التكفير بالمال قبله دون الصوم
ولو سهوا او كرها حلف او حنث يعني ان الكفارة واجبة وان كان الحلف بطريق السهو بان قيل له الا تأتينا
فيقول بلى والله ساهيا غير قاصد لليمين ثم يذكر انه يلفظ باليمين او بطريق الاكراه بان اكره على ان يحلف ان لا
يدخل الدار فحلف مكرها والشافعي يخالفنا في ذلك وكذا يجب الكفارة ان فعل المحلوف عليه ساهيا او مكرها وكذا
ان فعله وهو مغمى عليه او مجنون والقسم بالله او باسم آخر من اسمائه الاسم عبارة عن لفظ دل على الذات مع
صفته كالرحمن والرحيم وجميع اسماء الله تعالى في ذلك سواء تعارف الناس الحلف به او لم يتعارفوا هو الظاهر
من مذهب اصحابنا وقال بعض اصحابنا كل اسم لا يسمى به غير الله كالرحمن فهو يمين وما يسمى به غير الله كالحليم والعليم
والقادر فان اراد به يمينا فهو يمين وان لم يرد به يمينا لم يكن يمينا او بصفة يحلف بها عرفا من صفاته الصفات
عبارة عن المصادر التي تحصل ويؤخذ عنه وصف الله تعالى باسماء فاعلها كعزة الله وجلاله وكبريائه وعظمته
وقدرته وقال بعض مشايخنا بصفات الذات كالقدرة والعزة يمين والحلف بصفات الفعل كالرحمة

كالرحمة والسخط والغضب ليس بيمين قالوا صفة الذات ما لا يجوز ان يوصف بضده وصفة الفعل ما يجوز ان يوصف
بضده فانه يقال يرضى بالايمان ولا يرضى بالكفر والاصح ان الايمان مبنية على العرف فما تعارف الناس الحلف به يكون
يمينا وما لا فلا لان اليمين انما ينعقد للحمل او المنع وذا انما يكون فيما يعتقد الحالف بعظمته وهذا انما يكون اذا كان
الحلف بها متعارف لا يكون القسم بغير الله وصفاته كالنبي والقران والكعبة هذا اذا قال والنبي والقران اما اذا
قال انا بريء منه يكون يمينا لان التبري منهما كفر ولا بصفة من صفاته لا يحلف بها عرفا كرحمته وعلمه ورضاه
وغضبه وسخطه وعذابه فان الحلف بها غير متعارف والرحمة قد يراد بها اثرها وهو المطر او الجنة والعلم قد يراد
به المعلوم والرضا كالرحمة والغضب والسخط والعذاب يراد بها النار وقوله مبتدأ خبره قسم لعمر الله اي
بقاء الله تقديره لعمر الله وايم الله اي ايمن وهو جمع يمين فتخفيف الهمزة وسقوطها في الدرج مع انها
همزة قطع وحذف النون لكثرة استعماله في القسم وقيل معناه والله وايم صلت وقيل انها كلمة اشتقت
من اليمين ساكنة الاول فاجتلبت الهمزة للنطق بالساكن وعهد الله وميثاقه فان العهد يمين لانه الحالف
بالله عاهد الله ان يفعل او لا يفعل والميثاق بمعنى العهد وعهد الله اما مجرور بمعنى او مرفوع بمعنى عهد الله
قسمي واقسم واحلف واشهد فان هذه الالفاظ مستعملة في الحلف وهذه الصيغة للحال فيجعل حالفا في الحال وان لم
يقل بالله وقال زفر رحمه الله اذا لم يقل بالله في هذه الالفاظ لم يكن يمينا وعلى نذر حتى اذا قال ان فعلت كذا
فعلى نذر فان نوى قربة من القرب التي يصح النذر بها لزمه ما نوى وان لم يكن له نية فعليه كفارة يمين او على يمين
فان معناه على موجب او على عهد وان لم يضف الى الله اي لم يقل على نذر الله او يمينه او عهده وان فعل كذا
فهو كافر فانه جعل ذلك الفعل علما على الكفر والكفر حرام بجميع الملة فقد جعل الفعل حراما وتحريم الشيء ايجاب
بضده وضد الفعل يكون واجبا ولا يكون واجبا لذاته بل لغيره والواجب لغيره لا بد له من موجب وليس ذا

الا اليمين وعند الشافعي لا يكون يمينا وان لم يكفر سواء علقه بماض نحو لو فعلت كذا فهو كافر وكان اليمين غموسا
او آت نحو ان فعل وقال محمد بن مقاتل يكفر ان علقه بماض والاصح انه ان كان الرجل عالما يعرف انه
يمين لا يكفر في الماضي والمستقبل وان كان جاهلا وعنده انه يكفر به في الماضي والمستقبل لانه اذا اقدم على
ذالك الفعل وعنده انه يكفر به فقد رضي بالكفر وسوكند ميخورم بخداى قسم لانه للحال وقوله حقا مبتدا خبره
لا فان حقا للتاكيد مضمون الجملة ومعناه افعل هذا لا محالة كما في قولهم هذا عبد الله حقا فلا يكون يمينا وكذا
حق الله لان الحق اذا اضيف الى الله يراد به الطاعات فقد قيل لرسول الله صلعم ما حق الله على عباده فقال
ان لا يشركوا به شيئا وتعبدوه ويقيموا الصلوة ويؤتوا الزكوة والحلف بالطاعات لا يكون يمينا لانه حلف
بغير الله بخلاف ما لو قال والحق لانه من اسماء الله تعالى وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وهو رواية عن
ابو يوسف وعنه رواية اخرى انه يمين وحرمته فان حرمت الله تعالى ما لا يحل ايهما كله فيكون يمينا بغير الله
وسوكند خوارم بخداى فانه وعد فلا يكون يمينا يا سوكند بطلاق زن لا يكون يمينا لعدم التعارف وكذا ان فعله
فعليه غضبه او سخطه او لعنته لانه دعاء على نفسه ولانه غير متعارف او انا زان او سارق او شارب خمر او اكل
ربوا لا يكون قسما لانه ليس بمتعارف في القسم وحروف القسم الواو والباء والتاء لان كل ذالك معهود في الايمان
ومذكور في القران وينبغي ان يقدم الباء لانه اصل يدخل على المظهر والمضمر والواو لا يدخل الا على المظهر
والتاء مختص باسم الله تعالى وقد يضمر حرف القسم كالله لا افعله لان حذف الحرف عادة العرب للاختصار
ثم قيل ينصب الاسم بنزع الخافض وقيل يخفض ليكون بالاعلى المحذوف وكفارته عتق رقبة او اطعام عشرة
كما ذكرها في كفارة الظهار او كسوتهم الاصل فيه قوله تعالى فكفارته اطعام عشرة مساكين الاية وكلمة او للتخيير
فالواجب احد الاشياء الثلثة عند القدرة والكسوة لكل مسكين ثوب ازار ورداء او قميص او قباء لان

او قباء لان الكسوة ما يكسو البدن ويستره وهذه الاشياء يستره وتكلموا في ادناه فعن محمد رحمه الله ان ادناه ما يستر
العورة لانه يكون مكتسيا شرعا حتى يجوز صلوته فيه وعن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ان ادناه ما يستر عامة بدنه
فلم يجز السراويل القصير ولا قدر ما يستر به العورة على قولهما وهو الاصح لكن ما لا يجوز عن الكسوة يجوز عن الطعام باعتبار
القيمة فان عجز عنها اي عن الاشياء الثلثة وقت ارادة الاداء صام ثلثة ايام ولاء متتابعا وقال الشافعي رح
هو مخير ان شاء تابع وان شاء فرق ولم يجز الكفارة بلا حنث فلا يجوز تقديم الكفارة على الحنث حتى لو كفر قبل
الحنث ثم حنث يعيد الكفارة وقال الشافعي يجوز التكفير بالمال قبل الحنث دون التكفير بالصوم والحاصل
ان اليمين عنده سبب الكفارة والحنث شرط فيجوز الكفارة بعد تحقق المسبب وعندنا الحنث سبب لوجوب
الكفارة واليمين بشرط لان اليمين انعقدت للبر فلا يكون سببا للكفارة لان ادنى درجات السبب ان يكون
مفضيا الى الحكم وطريقا اليه واليمين مانعه فكيف يكون سببا ومن حلف على معصية كعدم كلام ابويه او قتل
ان لا يصلي حنث نفسه وكفر عن يمينه ولا كفارة في حلف كافر بالله وان حنث مسلما لان الحلف يعقد لتعظيم
الله تعالى ومع الكفر لا يكون معظما وعند الشافعي يلزمه الكفارة ومن حرم على نفسه شيئا من ملكه بان قال حرمت علي ثوبي
هذا او طعامي هذا لا يحرم عليه لعينه وان استباحه اي عمل فيه معاملة المباح واقدم عليه بان لبس الثوب او اكل
الطعام كفر فان تحريم الحلال يمين فان النبي عليه السلام حرم على نفسه العسل وقيل حرم مارية فانزل الله تعالى
يا ايها النبي لم تحرم ما احل الله لك الى قوله قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم وقال الشافعي لا كفارة عليه لانه ليس
بيمين الا في النساء والجواري ومن نذر نذرا مطلقا صحيحا غير معلق بشرط بان قال لله علي صوم شهر او معلقا
بشرط يريده كان قدم غائبي او ان شفى الله مريضي فلله علي صوم شهر فوجد الشرط وفى بفعل النذر وصام شهرا
ولا ينفعه الكفارة وعن الشافعي انه ان علق النذر بشرط ووجد الشرط يتعين عليه كفارة اليمين ومن نذر نذرا

معلق بما اي بشرط لم يرده كان زنيت فللـه علي صوم شهر يتخير بين ان وفي بنفس النذر او كفر عن اليمين هو الصحيح
من قول ابي حنيفة رحمه الله رجع اليه قبل موته بسبعة ايام وكان يقول اولا يجب الوفاء بنفس النذر سواء علقه
بشرط يريده اولا يريده وهو ظاهر الرواية والثاني كان هذا صحيحا لان كلامه نذر بظاهره يمين بمعناه لانه قصد به المنع
عن ايجاد الشرط فلذلك يتخير فان قيل اذا كان الشرط امرا حراما كان زنيت مثلا ينبغي ان لا يتخير بل يجب ما هو الاغلظ
من الوفاء والكفارة لان التخير تخفيف والحرام لا يوجب التخفيف بل يوجب التغليظ قلنا لا وجه لايجاب الاغلظ
لان الكلام تصريحه نذر ويحتمل اليمين نظرا الى ان المقصود المنع لكونه اليمين فان حمل على النذر يجب الوفاء وان حمل
على اليمين يجب الكفارة فالتخير باعتبار احتمال المعنيين لا باعتبار ان فيه تخفيفا

فصل في حلف الفعل

من حلف لا يدخل بيتا يحنث بدخول صفة لان البيت اسم لمبنى مسقف مدخوله من جانب واحد للبيتوتة فيه
وهذا موجود في الصفة الا ان مدخلها اوسع من مدخل البيوت المعروفة فكان اسم البيت متناولا لها فيحنث
بدخولها اي ان ينوي البيوت دون الصفات فحينئذ يصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه خص العام
بنيته لا يحنث بدخول الكعبة او مسجد فانهما لم يبنيا للبيتوتة وان سميا بالبيت مجازا او بيعة هي متعبد
النصارى او كنيسة هي متعبد اليهود او دهليز لانه لم يبن للبيتوتة فيه وقال مشايخنا رحمهم الله هذا اذا كان
الدهليز بحيث لو اغلق الباب يبقى خارج البيت فاما اذا كان الدهليز بحيث لو كان اغلق الباب يبقى داخل
البيت وهو مسقف يجب ان يحنث لانه يصلح للبيتوتة او ظلة باب دار الظلة الساباط الذي يكون
على باب الدار فانه لا يطلق عليه اسم البيت كي لا يحنث في لا يدخل دارا فدخل دارا خربة لان اليمين تعلقت
بدار متصفة بالعمارة فان المتبادر الى الفهم من الدار المطلقة هي المعمورة ووصف الدارية في المنكر معتبر
لان المنكر غايب والغايب يعرف بالوصف ولو حلف لا يدخل في هذه الدار يحنث ان دخلها منهدمة صحراء

منهدمة صحراء لان الوصف في الحاضر المشار اليه لغو فان الاشارة ابلغ من الوصف في التعريف فاغنت عن الوصف الذي
وضع للتوضيح فاستوى وجود الوصف وعدمه وتعلقت اليمين بذات الدار وذاتها باق بعد اسقاط الحيطان
قال الفقيه ابو الليث رحمه الله ان كانت اليمين بالفارسية لا يحنث فيها الا بالدخول المبنية او بعد ما بنيت
دارا اخرى لان اليمين لما تعلقت بذات الدار لا بالصفة فاذا بنيت دارا اخرى لم تتبدل ذاتها فيحنث بالدخول
فيها او وقف على سطحها او حائطها لان السطح والحائط من الدار حتى يدخلان في البيع بلا ذكر ولا يفسد الاعتكاف
بالصعود على سطح المسجد وقيل في عرفنا اي ان كان الحالف من بلاد العجم لا يحنث وهو المختار وعليه الفتوى
لان الصاعد على السطح والحائط لا يسمى داخلا في العجم وان كان الحالف من بلاد العرب يحنث وهو جواب الاصل
كي لا يحنث لو جعلت الدار مسجدا او حماما او بستانا او بيتا فدخله لانها لم تبق دارا لاعتراض اسم اخر عليه
او دخلها بعد هدم الحمام والمسجد لانه لا يعود لبقاء اسم الحمام والمسجد فانه يسمى حماما منهدما وكهذا البيت وقد دخله
منهدما صحراء فانه لا يحنث لزوال اسم البيت فانه لا يبات فيه حتى لو بقيت الحيطان وسقط السقف يحنث لانه
يبات فيه او بعد ما بني بيتا اخر لا يحنث ايضا لان الاسم لما زال بالانهدام اذ البناء معتبر اصلي في البيت صار الثاني
غير الاول لانه بصفة جديدة او حلف لا يدخل هذه الدار فوقف في طاق باب يحنث لو اغلق الباب كان
خارجا لان الباب لاحراز الدار وما فيها فكل موضع اذا اغلق الباب بقي خارجا ليس من الدار فلا يحنث
او حلف لا يسكنها وهو ساكنها او حلف لا يلبسه وهو لابسه او حلف لا يركبه وهو راكبه فاخذ في النقلة من ساعته بلا مكث
في لا يسكنها ونزع الثوب في لا يلبسه ونزل من الفرس في لا يركبه بلا مكث لا يحنث ايضا وقال زفر يحنث لوجود الشرط
قلنا ان اليمين يعقد للبر ولا يتحقق البر الا باستثناء زمان حصوله فزمان تحصيل البر مستثنى او حلف لا يدخل
هذه الدار وهو فيها فقعد فيها او مكث اياما لم يحنث لان الدخول هو الانتقال من الخارج الى الداخل ولم يحصل الا ان

يخرج ثم يدخل ليتحقق الدخول ح وقال الشافعي رحمه الله يحنث بالقعود والمكث وفي حلفه والله لا يسكن هذه الدار
او البيت او المحلة لا بد من خروجه باهله ومتاعه اجمع لان السكنى قد ثبت بالكل فينبغي ما بقي منه شيء حتى يحنث
بوتد بقي هذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف رحمهما الله ان نقل الاكثر لا يحنث وان نقل الاول حنث لان نقل
الكل قد يتعذر وعليه الفتوى وقال محمد رحمه الله يعتبر نقل ما يقوم به كد خدائيته قالوا هذا احسن وارفق بالناس
وقالوا هذا الاختلاف في نقل الامتعة اما الاهل فلا بد من نقلهم بلا خلاف وهذا اذا كان الحالف متاهلا فان كان ممن
يقوله غيره بان كان ابنا كبيرا يسكن مع ابنه او كانت امراة حلفت لا تسكن هذه الدار فخرج بنفسه على نية عدم العود
وخلفت متاعه هنالك لا يحنث قال الفقيه هذا اذا عقد اليمين بالعربية اما اذا عقد بالفارسية فلا يحنث
اذا خرج بنفسه خلف اهله ومتاع فيها بخلاف المصر والقرية فانه لا يشترط نقل الاهل والمتاع لانه لا يعد ساكنا في المصر
الذي انتقل عنه بخلاف والفارق العرف فان من يكون ببصرة لا يقال هو ساكن ببغداد وان كان اهله وثقله
ثم وعند الشافعي الدار كالمصر وحنث في حلفه لا يخرج من المسجد لو حمل واخرج بامره لان فعل المامور مضاف الى الامر
لا يحنث ان اخرج بلا امره سواء كان مكرها او راضيا بقلبه لان الفعل لم ينتقل اليه لعدم الامر ومثله لا يدخل
اقساما وحكما فالاقسام ان يخرج بامره او لا بامره مكرها او راضيا والحكم الحنث في الاول وعدم الحنث في الاخرين ولا يحنث
في حلفه لا يخرج من داره الا الى جنازة فخرج منها يريدها اي الجنازة ثم انتقل الى امر اخر لانه اذا خرج على عزم الجنازة
فقد وجد الخروج المستثنى واذا اتى حاجة اخرى لا يحنث لان الدوام على الخروج ليس بخروج وحنث في حلفه
لا يخرج الى مكة فخرج يريدها ورجع لوجود الخروج على قصد مكة وهو الشرط للحنث ان جاوز عمران مصره على
نية الخروج الى مكة حتى لو رجع قبل ان يجاوز عمران مصره لا يحنث وان كان على هذه النية لا يحنث في حلفه
لا ياتيها حتى يدخلها لان الاتيان عبارة عن الوصول وذهابه كخروجه في الاصح اي لو حلف لا يذهب الى مكة فالاصح

الى مكة فالاصح انه مثل لا يخرج الى مكة حتى يحنث بالخروج لان الذهاب والخروج يستعملان استعمالا واحدا لان
الذهاب هو الزوال ولا يشترط فيه الوصول وقيل هو لا ياتي مكة حتى لا يحنث ما لم يدخلها وفي حلفه والله
ليأتين مكة ولم يأتها حتى مات لا يحنث الا في اخر جزء من اجزاء حياته لان شرط الحنث ترك الاتيان وذا
لا يتحقق الا في اخر حياته لان البر قبل ذلك مرجو وحنث في حلفه ليأتينه غدا ان استطاع ان لم يأته بلا
مانع كمرض او سلطان او عارض اخر لان الاستطاعة في المتعارف سلامة الاسباب والالات وارتفاع
الموانع فعند الاطلاق ينصرف الى المتعارف ودين اي صدق ديانة نية الحقيقة من الاستطاعة وهي القدرة
التامة التي يحدثها الله تعالى للعبد حالة الفعل مقارنة له عند اهل السنة ويجب عندها صدور الفعل ويسمى
استطاعة القضاء ولذا قيل الاستطاعة مع الفعل فاذا نوى الحقيقة صدق ديانة فلم يحنث بحال الا
الا ان هذا المعنى خلاف الظاهر المتعارف فلا يصدقه القاضي وقيل يصدق قضاء لانه نوى حقيقة كلامه وشرط
للبر في لا يخرج الا باذنه لكل خروج اذن حتى لو اذن مرة فخرجت ثم خرجت مرة اخرى بلا اذن حنث لان
معناه لا يخرج خروجا الا خروجا باذني والنكرة يعم في النفي فيكون ما وراء الخروج المقرون بالاذن باقيا
تحت الحظر العام لا يشترط لكل خروج اذن في لا يخرج الا ان اذن فان اذن لها مرة فخرجت ثم خرجت بعدها
بلا اذن لم يحنث لان الا ان هنا للغاية مثل الى ان اذ الاستثناء يتعذر لان ان مع الفعل مصدر
فصار التقدير لا يخرج الا الاذن واستثناء الاذن من الخروج باطل ولا يمكن تقدير الخروج اذ لو قلنا
الا خروجا ان اذن او خروجا اذني يختل الكلام ولا يعرف له استعمال ولهذا لا يقدر الوقت بمعنى لا يخرج
وقتا الا وقت اذني مع ان تقدير الوقت في مثله شايع وكذا لا يقدر الباء بمعنى لا يخرج الا بان اذن
اي باذني مع ان حذف حرف الجر عن ان قياس واما قوله الا خروجا باذني فكلام مستقيم واذا تعذر

الاستثناء بجعل الا غاية لاتصال بينهما فان ما بعدها مخالف لما قبلها وشرط للحنث فان خرجت فانت طالق
او ان ضربت عبدي فعبدي حر لمريد خروج او مريدة ضرب عبد فعلها اي الخروج والضرب فورا حتى لو مكثت
ساعة ثم خرجت او ضربت لا يحنث وهذه تسمى يمين الفور وتفرد ابو حنيفة رحمه الله باظهارها ولم يسبقه
احد فيه وكانوا من قبل يقولون اليمين نوعان مطلقة كلا يفعل كذا او موقتة كلا يفعل اليوم فخرج قسما ثالثا وهي
الموقتة معنى المطلقة لفظا وشرط للحنث في ان تغديت فعبدي حر بعد ما قال له غيره تعال تغد تغديه
معه حتى لو ذهب الى منزله وتغدى لم يحنث لان كلامه خرج مخرج الجواب فينصرف الى الغداء المدعو اليه وقال
زفر والشافعي يحنث ويكفي للحنث مطلق التغدي ان ضم اليوم وقال ان تغديت اليوم لان كلامه لم يخرج
جوابا بدليل انه زاد على قدر الجواب فيحنث بمطلق التغدي في هذا اليوم ولا يشترط للحنث التغدي معه وبمركب
العبد المأذون ليس لمولاه في حق الحلف اي اذا حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة عبده المأذون لم يحنث
الا اذا لم يكن عليه اي على المأذون دين مستغرق لرقبته وكسبه ونواه اي نوى ركوب دابة العبد فالحاصل انه
ان كان على العبد دين مستغرق لم يحنث نوى او لم ينو وان لم يكن عليه دين او كان ولم يكن مستغرقا لم يحنث ايضا
حتى ينويه فان نواه حنث وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعند ابي يوسف رحمه الله يحنث ان نوى سواء كان عليه
دين او لم يكن وعند محمد رحمه الله انه يحنث بكل حال وان لم ينو ويقيد الاكل من هذه النخلة بثمرها لانه اضاف اليمين
الى محل لا يوكل فتعذر العمل بالحقيقة فيصار الى المجاز وهو ما يخرج منها ولا يحنث باكل النخلة لان هذه حقيقة مهجورة
فسقط اعتبارها ويقيد الاكل من هذا البر باكله قضما وهو الاكل باطراف الاسنان يقال قضم حنطة اي مضغها
وكسرها ولو اكل من خبزه او سويقه لا يحنث وهذا عند ابي حنيفة وعندهما ان اكل من الخبز يحنث ايضا وعند ابي يوسف
لا يحنث لسويقه وعند محمد رحمه الله يحنث ويقيد الاكل من هذه الدقيق باكل خبز لان عين الدقيق لا يوكل

الدقيق لا يوكل فانصرف يمينه الى ما يتخذ منه فلا يحنث في الصحيح لو استفه كما هو لان الحقيقة مهجورة وقيل يحنث ويقيد اكل
الشواء باللحم خاصة لان الناس يطلقون هذا اللفظ على اللحم دون الباذنجان او الجزر المشوي الا ان ينوي كلما
يشوى من بيض او غيره فيحمل منه ويقيد اكل الطبيخ بما طبخ من اللحم لانه يطبخ في العادات الظاهرة ومتخذه يسمى طباخا
واما من يطبخ الاجر وغيره لا يسمى طباخا وانما يحنث اذا اكل اللحم المطبوخ بالماء فاما القلية اليابسة فلا تسمى مطبوخا
وان اكل المرقة يحنث وان لم ياكل عين اللحم لما فيه من اجزاء اللحم ولان تلك المرقة يسمى طبيخا ويقيد اكل الرأس براس
يكبس في التنانير ويباع في مصره مشويا لانا نعلم انه لم يرد راس كل شيء كالجراد والعصفور فوجب اعتبار العرف
وهو ما ذكرنا وعليه الفتوى وكان ابو حنيفة رحمه الله يقول اولا يدخل فيه راس الابل والبقر والغنم لما
راى من عادة اهل الكوفة في هذه الثلثة ثم تركوا هذه العادة في الابل فرجع وقال يحنث في راس البقر والغنم
خاصة ثم ان ابا يوسف ومحمد رحمهما الله لما شاهدا عادة اهل بغداد وساير البلاد انهم لا يفعلون ذالك
الا في راس الغنم قالا لا يحنث الا في راس الغنم فعلم انه اختلاف عصر وزمان ويقيد اكل الشحم بشحم البطن
فان اكل شحم الظهر لم يحنث عند ابي حنيفة رحمه الله وهو الصحيح يحنث وعندهما ويقيد اكل الخبز بخبز البر والشعير
لانه خبز حقيقة وعرفا ولا يتناول خبز الارز ببلدة لا يعتاد اكله كما في ديارنا اما لو كان في بلد ذالك
طعامهم كطبرستان يحنث باكل ويقيد اكل الفاكهة بالتفاح والمشمش والبطيخ والخوخ والتين
والاجاص ونحوها لا يتناول العنب والرمان والرطب والقثاء والخيار لان الفاكهة اسم لما يوكل
على سبيل التفكه اي التنعم بعد الطعام وقبله وهذا المعنى موجود في التفاح والمشمش والبطيخ غير موجود في
القثاء والخيار لانهما من البقول وكذا ليس العنب والرمان والرطب من الفاكهة ايضا لان التفكه
والتنعم يكون بما لا يتعلق به البقاء والقوام بان لا يصلح غذاء ودواء والعنب والرطب يوكلان غذاء

ويتعلق بهما البقاء فبعض الناس يكتفون بهما في بعض المواضع والرمان يؤكل للتداوي الا يرى ان يابس هذه
الاشياء ليس من الفواكه فالزبيب والتمر من الاقوات وحب الرمان من التوابل وهذا عند ابي حنيفة وعندهما
هذه الاشياء من الفواكه وقيل هذا اختلاف عصر وزمان فان الناس لا يتفكهون بها في زمان ابو حنيفة رحمه الله
وفي زمانهما يتفكهون بها ويتقيد الشرب من نهر بالكرع منه هو تناول الماء بالفم من موضعه يقال كرع الرجل
في الماء او في الاناء اذا امد عنقه نحوه للشرب منه فلا يحنث لو شرب منه باناء لان من لابتداء الغاية
فينبغي ان يكون ابتداء الشرب من النهر وعندهما يحنث اذا شرب باناء او اغترف بخلاف الحلف من ماء
فانه لا يتقيد بالكرع ويتقيد تحليف الوالي رجلا ليعلمه بكل داعر خبيث مفسد اتى البلد بحال ولايته
لان الغرض دفع شره او شر غيره بالاعتبار بزجره فيتقيد ببقاء ولايته لانه لا يقدر على تاديبه بعد زوال
ولايته ثم ان الحالف لو علم باتيان الداعر البلد ولم يعلم المستحلف حال ولايته لا يحنث بمجرد انه لا يعلم لانه
جعل شرط الحنث ترك الاعلام وبالتاخير لا يتحقق الترك مادام سلطانا فاما اذا لم يعلم حتى مات المستحلف
او عزل فح يحنث الحالف وعن ابي يوسف انه يجب الاعلام بعد العزل لانه مفيد لاحتمال ان يولى
ثانيا فيؤدب الداعر ويتقيد الضرب والكسوة والكلام والدخول عليه بالحيوة حتى لو فعل هذه الاشياء بعد الموت
لا يحنث لان الضرب اسم لفعل مولم والميت لا يتألم بضرب بني ادم والكسوة يراد بها التمليك فهو
من الميت لا يتحقق الا ان ينوي الستر فح يصدق تشديدا عليه وقيل ان كانت يمينه بالفارسية يحنث
لانه يراد به اللباس والمقصود من الكلام الافهام وهو بالاسماع وذا لا يتحقق بعد الموت والغرض من
الدخول عليه اكرامه بتعظيمه او اهانته بتحقيره او زيارته ولا يتحقق الكل بعد الموت اذ بعد الموت
يزار قبره هو لا يتقيد الغسل بالحيوة لان الغسل يراد به التنظيف والتطهير وهو يتحقق في الميت ويتقيد

في الميت ويتقيد القريب بما دون الشهر في حلفه والله ليقضين دينه الى قريب لانه يعد قريبا عرفا والشهر بعيد
فلو قال الى بعيد فهو على الشهر وما فوقه لان ذلك يعد بعيدا وما اصطبغ به على البناء للمفعول يقال اصطبغ
الخبز بالخل فادام كالخل واللبن والزيت والمرق ونحو ذلك مما يصطبغ به الخبز ويختلط به وكذا الملح لان الادام
ما يؤكل تبعا للخبز والملح كذلك لا الشواء واللحم والبيض والجبن والسمك لانها يؤكل وحدها وهذا عند ابي
حنيفة ره وهو الظاهر من قول ابي يوسف وعند محمد ره ما يؤكل مع الخبز غالبا فهو ادام وهو رواية عن ابي يوسف
واما العنب والبطيخ قيل على الاختلاف وذكر الامام السرخسي ره انه ليس بادام بالاجماع وهو الصحيح والبقل ليس
بادام بالاجماع ولا يحنث في حلفه لا ياكل من هذه البسر فاكل رطبا لانه ليس بسرا ولا ياكل من هذا الرطب
او من هذا اللبن فاكله تمرا او شيرازا هو اللبن الرائب اذا استخرج منه ماؤه حتى صار القطعات كالفالوزج
الى نحو انه لا يحنث لان مثل هذه الصفات كالبسورة والرطوبة وكذا كونه لبنا قد يكون داعية الى اليمين فيتقيد
بها او حلف لا ياكل بسرا فاكل رطبا اذ لا فرق بين قولنا لا ياكل من هذا البسر فاكل رطبا وبين قولنا لا ياكل
بسرا فاكل رطبا فان البسر والرطب من اسماء الاجناس فكل واحد منهما شيء اخر او حلف لا ياكل لحما فاكل
سمكا وانه لا يحنث لان السمك ناقص في معنى اللحمية لان اللحم يتنشأ من الدم وهو لم يكن له الدم اذ الدموي
لا يسكن الماء ومطلق اسم اللحم يتناول الكامل وقال مالك والشافعي رحمهما الله يحنث او حلف لا ياكل
لحما او شحما فاكل الية لان الالية غير اللحم والشحم اسما ومعنى عرفا حتى لا يستعمل استعمال اللحوم والشحوم
ولا يحنث في حلفه لا يشتري رطبا فاشترى كباسة بسر فيها رطب الكباسة عنقود النخلة والجمع كبائس
وانما لا يحنث لان الشراء وقع على الجملة فيعتبر الغالب فصار المغلوب تبعا له ويحنث لو حلف لا ياكل
رطبا او بسرا او حلف لا ياكل رطبا ولا بسرا فاكل مذنبا سواء اكل رطبا مذنبا او بسرا مذنبا والرطب المذنب

بكسر النون الذي اكثره رطب وشيء منه بسر والبسر المذنب بالعكس من ذلك وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال
ابو يوسف رح وان حلف ان لا ياكل رطبا فاكل رطبا مذنبا حنث وان اكل بسرا مذنبا لا يحنث وان حلف لا ياكل
بسرا مذنبا فاكل بسرا مذنبا حنث وان اكل رطبا مذنبا فعلى الخلاف فالحاصل انه اعتبر الغالب والمغلوب
في مقابلته كالعدم ولهما انه اكل المحلوف عليه وزيادة فيحنث ولهذا لو ميز واكله يحنث بالاجماع او حلف لا ياكل
لحما فاكل كبدا او كرشا او طحالا لان هذه الاشياء نشوءها من الدم والاختصاص اخر لا استحسان كالرأس
والكراع قال صاحب المحيط هذا في عرف اهل الكوفة اما في عرف لا يحنث لانها لا تعد لحما ولا يستعمل استعمال
اللحوم او اكل لحم خنزير او انسان لوجود صورة اللحم ومعناه لانه منشأ من الدم لكن الصحيح انه لا يحنث في لحم
الخنزير والآدمي لان اكله ليس بمتعارف وقال الزاهد العتابي لا يحنث وعليه الفتوى كان
الغداء الاكل من طلوع الفجر الى الظهر كذا في العرف وان حلف لا يتعشى كان العشاء بالفتح والمد ما كل منه
اي من الظهر الى نصف الليل لان ما بعد الزوال يسمى عشاء وان حلف لا يتسحر كان السحور الاكل منه اي من نصف
الليل الى الفجر لانه ماخوذ من السحر ويطلق على ما يقرب منه ثم الغداء والعشاء ما يقصد به الشبع عادة حتى
لو اكل لقمة او لا يحنث ومقدار العشاء والغداء ان ياكل اكثر من نصف الشبع ويعتبر عادة اهل كل بلدة
في حقهم يعني ان كانت خبزا فخبز وان كانت لحما فلحم حتى ان الحضري لو شرب اللبن لم يحنث والبدوي يحنث في
ونحوه ان لبست او اكلت او شربت او نكحت او اغتسلت فعبده حر ونوى ثوبا معينا او طعاما معينا او شرابا
معينا او فلانة او عن الجنابة لم يصدق اصلا اي ديانة وقضاء لان النية انما يعمل في الملفوظ والثوب
ونحوه غير مذكور وانما يثبت مقتضى ولا عموم للمقتضى فلم يحتمل الخصوص وعند الشافعي يصدق ديانة وكذا عن
ابي يوسف رح وبه اخذ الخصاف ولو ضم ثوبا او طعاما او شرابا او امرأة او غسلا ونوى معينا دين اي صدق

دين اي صدق ديانة لان النكرة في موضع الشرط تعم فيصح منه التخصيص الا انه خلاف الظاهر فلم يصدق قضاء وتصور
البر شرط صحة الحلف والعقارة سواء كان الحلف بالله او الطلاق او العتاق لان الحلف انما يعقد للبر فلا بد من
تصور البر ليمكن الجابه خلافا لابي يوسف رحمه الله فان حلف والله لاشربن ماء هذا الكوز اليوم او حلف
ان لم يشرب الماء الذي في هذا الكوز اليوم فامرأته طالق ولا ماء فيه او كان فيه ماء فصب الماء في يومه قبل الليل
لا يحنث عندهما وقال ابو يوسف رح يحنث اذا مضى اليوم وان اطلق اليمين ولم يوقت بوقت وهو اليوم مثلا
فكذا لا يحنث عندهما في الوجه الاول وهو ما اذا لم يكن في الكوز ماء لان البر غير متصور وعند ابي يوسف رح يحنث
في الحال دون الوجه الثاني وهو ما اذا كان في الكوز ماء او كان فيه ماء فصب فالصور اربع لانه ان تقيد
بذكر اليوم او يطلق وعلى كل تقدير اما ان لا يكون في الكوز ماء او كان فيه ماء فصب ففي صورة واحدة وهي ان
يطلق وكان في الكوز ماء فصب يحنث في قولهم جميعا وفي الصور الثلث الاخر لا يحنث عندهما خلافا لابي يوسف
وهو فرق بين المطلق والمقيد باليوم ففي المطلق يتحر الحنث وفي المقيد يتاخر الحنث الى اخر اليوم لان التوقيت
باليوم للتوسعة فلا يجب الفعل الا في اخر اليوم فلا يحنث قبله وفي المطلق يجب البر كما فرغ من التكلم وجوبا موسعا على
لا يفوته البر في مدة عمره وقد عجز عن البر فيحنث في الحال وهما فرقا ايضا بينهما في الحنث وعدمه لكن في صورة واحدة
وهي ما اذا كان الماء موجودا وقت اليمين ثم صب فقالا في المطلق يحنث وفي الموقت باليوم لا يحنث لانه
يجب البر في الجزء الاخير من الوقت المطلق كما فرغ من اليمين ففوات المحلوف عليه بصب الماء بعد وجوب البر لا يمنع
الحنث واما في الموقت يجب البر في الجزء الاخير من الوقت وعند ذلك لم يبق محلية البر لصب الماء قبل ذلك فلا
البر ويبطل اليمين وفي حلفه والله ليصعدن السماء او ليقلبن هذا الحجر ذهبا او ليقتلن فلانا عالما بموته انعقد الحلف
لتصور البر فان هذه الامور ممكنة في ذاتها فان بعض الانبياء صعد السماء وكذا الحجر قابل للتحول ذهبا بتحويل الله تعالى

وكذا يمكن قتل فلان بعد احياء الله تعالى واذا كان البر متصورا انعقد اليمين وحنث في الحال للعجز عن تحقيق البر ظاهرا
وهذا اذا كان اليمين مطلقا اما اذا وقت اليمين لم يحنث ما لم يمض ذلك الوقت وعند زفر رح لا ينعقد هذه اليمين للاستحالة
عادة وان لم يعلم بموت فلان فلا يحنث عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لانه يراد القتل المتعارف ولما كان ميتا
كان القتل المتعارف ممتنعا فلم يحنث وعند ابي يوسف رحمه الله يحنث كما في مسئلة الكوز واما اذا كان عالما
بموته كان المراد القتل بعد احياء الله تعالى وهو ممكن فيحنث في قولهم جميعا ولو حلف لا يضرب امرأته فمد شعرها
وخنقها وعضها وقرصها كفر بها لان الضرب عبارة عن الايلام وقد حصل الايلام في هذه الافعال ويسمى هذا
في العرف ضربا قالوا هذا اذا كانت هذه الافعال في حال الغضب فلو كانت في حال الملاعبة لا يحنث لانه لا يسمى
ضربا بل ممازحة وقيل اذا كانت يمينه بالفارسية لا يحنث بهذه الافعال وقطن ملك اي ملكه الرجل بعد قوله
لامرأته ان لبست ثوبا من غزلك فهدي فغزلته ونسج الثوب ولبس هدي اي صدقة يهدي بها الى فقراء مكة
فان الهدي اسم لما يهدى الى مكة وهذا عند ابي حنيفة رح وقالا ليس عليه ان يهدي حتى يغزل من قطن كان ملكه يوم حلف
لان هذا نذر بالتصدق والنذر والتصدق لا يصح الا في الملك او مضافا الى سبب الملك نحو ان غزلت من قطني
فهدي ولم يوجد واحد منهما فان غزل المرأة واللبس ليسا من اسباب الملك لان غزلها قد يكون من قطنها وقد غزلت
من قطنها وليس لا يكون هديا اجماعا ولابي حنيفة رح ان هذا النذر مضاف الى سبب الملك كانه قال ان غزلت من قطني
لان الاصل ارادة المعتاد والمعتاد غزل المرأة من قطن الزوج وغزلها من قطنه سبب الملك المغزول ولهذا
يجب التصدق اجماعا اذا غزلت من قطن مملوك له وقت النذر ومن حلف لا يلبس حليا فلبس خاتم ذهب يحنث
لان خاتم ذهب حلي بفتح الحاء ما يتحلى به المرأة فانه لا يستعمل الا للتزين فكان كاملا في معنى الحلي لا خاتم فضة
لانه ليس بحلي كاملا لانه كما يستعمل للتزين يستعمل لاقامة السنة ولو لبس خلخالا او دملوجا او سوارا يحنث

او سوارا يحنث وعندهما عقد لؤلؤ لم يرصع بذهب وفضة حلي وعند ابي حنيفة رح ليس بحلي لان العادة لم تجر بالتحلي
الا مرصعا بذهب وفضة ولكنه اي بقولهما يفتى لان قولهما اقرب الى عرف ديارنا لان التحلي به على الانفراد
معتاد في ديارنا ولهذا قيل ان هذا اختلاف عصر وزمان فالناس في عصره لا يتحلون به وفي عصرهما يتحلون به ومن
حلف لا ينام على هذا الفراش فنام على قرام هو الستر للنقش منبسط فوق الفراش فوقه يحنث لان القرام
تبع للفراش فيعد نائما عليه لا يحنث من جعل فوقه اي فوق هذا الفراش فراشا آخر لان الاعلى مثل الا
سفل فلا يكون تابعا له وعن ابي يوسف رح انه يحنث او حلف لا يجلس على الارض فجلس على بساط او حصير
فوق الارض وانما لا يحنث لانه لا يسمى جالسا على الارض ولهذا يقال جلس على البساط لا على الارض
ولو حال بينه وبينها لباسه حنث لانه جلس على الارض فان لباسه تابع له ولم يعد حائلا لكن حلف لا
يجلس على هذا السرير فجلس على بساط فوقه فانه يحنث لانه يعد جالسا على السرير لان الجلوس على السرير
لا يعتاد بدون ان يجعل عليه بساط بخلاف جلوسه على سرير اخر فوقه لان الجلوس على السرير الاخر
لا يعد جلوسا على هذا السرير ولو حلف لا يفعله يقع على الابد لانه نفى الفعل مطلقا فيقتضي عدم الفعل
في جميع العمر ولو حلف بفعله يقع على مرة لان شرط البر فعل واحد وعلى المشي الى بيت الله او الى الكعبة يجب
حج او عمرة ماشيا ولا فرق بين ان يكون الناذر في الكعبة او خارجا منها لان اللفظ كناية عن الالتزام الاحرام
عرفا وفي القياس لا يجب عليه شيء لان النذر انما يصح بما شرع قربة لعينه والمشي ليس بقربة وانما هو وسيلة
لما هو قربة كالوضوء ويجب دم ان ركب لان النبي صلى الله عليه وسلم امر بذلك امرأة نذرت ان تحج ماشية
ولا يجب شيء على الخروج او الذهاب الى بيت الله او المشي الى الحرم او المسجد الحرام او الصفا والمروة وهذا
عند ابي حنيفة رح لان الناس لم يتعارفوا التزام الاحرام بهذه الالفاظ وقالا في قوله على المشي الى الحرم او الى

المسجد الحرام يجب حج او عمرة ولا العتق عبد قيل له ان لم احج العام فانت حر فقال المولى حججت فشهدا بنحره بكوفة بهذا
عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعند محمد رح يعتق لانهما شهدا بامر معلوم وهو النحر بكوفة ومن ضرورته عدم الحج
فيتحقق الشرط ولهما ان هذه شهادة قامت على النفي فلا تقبل كما لو شهدا انه لم يحج فان قيل النفي الذي يحيط به
علم الشاهد كالاثبات وههنا ذكر النحر بكوفة دفع العلم بالنفي فوجب القبول قلنا الشهادة بالنحر بكوفة باطلة
اذ لا مطالب له ولا مدخل تحت القضاء فلا يثبت النحر بكوفة فبقي الشهادة على مجرد النفي وحنث بصوم
ساعة في حلفه والله لا يصوم ولو افطر بعد ذلك لان الشرط فعل الصوم فاذا اصبح ناويا للصوم فقد
وجد الشرط وما زاد تكرار ولهذا يقال صيام فلان ساعة ثم افطر لا يحنث لو صام يوما او صوما حتى يتم الصوم
يوما لان قوله يوما تصريح في تقدير الصوم به وذكر صوما بعد استفادة اصل الصوم من قوله لا يصوم
دليل على ارادة الصوم الكامل وهو ما يمتد الى الغروب وحنث بركعة في حلفه والله لا يصلي لا بما دونها
ولو قام وقرأ وركع ولكنه لم يسجد لم يحنث والقياس ان يحنث بالشروع كما في الصوم وجه الاستحسان
ان الصلوة عبارة عن الاركان المختلفة وهي القيام والقراءة والركوع والسجود بخلاف الصوم لانه
ركن واحد وهو الامساك ويتكرر في الجزء الثاني الا يرى انه لا يقال صلى ركوعا او قياما وانما يقال صلى ركعة
ولو صلى صلوة بشفع يحنث لا باقل منه لان الصلوة المطلقة تنصرف الى الكامل وادناها ركعتان
شرعا للنهي عن البتراء وهي الركعة الواحدة وحنث بولد ميت في قوله لامرأته او امته ان ولدت فانت كذا
اي طالق او حرة لان الميت ولد حقيقة وعرفا وعتق الولد الحي في ان ولدت فهو حر ان ولدت ولدا ميتا
ثم حيا وهذا عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يعتق لان الشرط يتحقق بولادة الميت فينحل اليمين لا الى جزاء لان
انحلال اليمين لا يتوقف على نزول الجزاء كما اذا قال لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق فابانها و

فابانها وانقضت عدتها ودخلت الدار ينحل اليمين لا الى جزاء ولابي حنيفة رح ان شرط انحلال اليمين ولادة
ولد حي نظرا الى وصفه اياه بالحرية فكانه قال اذا ولدت ولدا حيا وفي حلفه والله ليقضين دينه اليوم فقضاه
زيوفا او نبهرجة او مستحقة فتجوز به او رده فقد بر في يمينه لان هذه الاوصاف لا تسلب اسم الدراهم لانها
عيب فان الزيافة عيب يقال زافت عليه دراهمه اي صارت مردودة عليه لغش فيها وكذا النبهرجة
ما يكون الفضة غالبة على الغش فيكون من جنس الدراهم وقيل الزيف دون النبهرجة في الرداءة فان الزيف يرده
بيت المال والنبهرجة يرده التجار وكذا قبض المستحقة صحيح فيتحقق البر ولا يرتفع برده المستحق او باعه اي باع
المديون الداين به اي بالدين شيئا وقبضه الداين بر لوجود الشرط البر وهو قضاء الدين بطريق المقاصة لانه
وقع المقاصة بين الدين وثمن ذلك الشيء بمجرد البيع وشرط القبض ليتقرر الثمن على رب الدين فان الثمن
بنفس البيع وان وجب على المشتري الا انه في معرض السقوط وتقرره بالقبض ولو كان قضاه ستوقة او
رصاصا حنث لانهما ليسا من جنس الدراهم اما الرصاص فظاهر واما الستوقة فلان الغالب فيها الغش وقيل هو
معرب سه تو وهو على صورة الدراهم وليس له حكمها اذ جوفه نحاس ووجهها جعل عليهما شيء قليل من الفضة او وهبه
لا يبر لان القضاء فعل المديون والهبة اسقاط من رب الدين فلا يصير المديون قاضيا وان سقط عنه الدين
ولكن لا يحنث عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لان اليمين لما كانت موقتة باليوم فاذا وهبه له قبل مضي اليوم
فقد عجز عن تحقق البر قبل مجيء وقت الحنث وهو اخر اليوم فيبطل اليمين عندهما كما لو قال ان لم اشرب الماء الذي
في هذا الكوز اليوم فعبده حر فصب الماء قبل مضي اليوم فان اليمين يبطل عندهما وفي والله لا يقبض دينه درهما
دون درهم حنث بقبض كله متفرقا لا حنث ببعضه دون باقيه لان شرط الحنث شيئان قبض الكل ووصف
التفرق فاذا وجد احدهما دون الاخر لا يحنث او بقبض كله بوزنين يحنث لم يتخلل بينهما الا عمل الوزن لانه

لا يعد تفريقا عرفا فانه عمل الوزن وعند زفر رحمه الله يحنث ولا يحنث في ان كان لي الا مائة درهم فلكذا والحال انه لا ملك
الا خمسين درهما لان المقصود منه عرفا نفي ما زاد على مائة ومبنى الايمان على العرف ولا يحنث ايضا في حلفه وهو
لا يشم ريحانا ان شم وردا او ياسمينا لان الريحان اسم لما له رائحة طيبة ولا ساق له لغة وعرفا والياسمين والورد
ساق فلا يتناولهما الريحان ولو حلف لا يشم بنفسجا او وردا يقع البنفسج على البنفسج والورد على الورق في عرفنا دون
الدهن والاعجاز **فصل** في حلف القول حنث في حلفه والله لا اكلمه ان كلمه نائما بشرط ايقاظه لانه
كلمه حيث اسمعه لكنه لم يفهم لنومه ولو لم يوقظه لا يحنث في الصحيح لانه اذا كان بحال لم يتنبه فصار كما لو ناداه من
بعيد وهو بحيث لا يسمع صوته وحنث في لا اكلمه الا باذنه ان اذن ولم يعلم به اي بالاذن فكلمه لان الاذن هو
الاعلام وبدونه لا يكون اذنا وعند ابي يوسف هو فاذا اذن ولم يعلم لا يحنث لان الاذن عنده هو الاطلاق
وحنث في حلفه والله لا اكلم صاحب هذا الثوب فباعه فكلمه لان الانسان لا يمتنع عن كلام صاحب الثوب لاجل
الثوب بل لمعنى في صاحبه فيراد الذات وحنث في والله لا اكلم هذا الشاب فكلمه وقد صار شيخا لانه يراد بالذات
لان وصف الشباب لا يصلح مانعا من التكلم وحنث في هذا حر ان بعته او اشتريته ان عقد اي باع او شرى
على انه بالخيار لوجود الشرط العتق وهو البيع او الشراء وقيام الملك اما في البيع فلان خيار البائع يمنع زوال المبيع
عن ملكه وكذا في الشراء عندهما لان خيار المشتري لا يمنع دخول المشتري في ملكه وهذا عند ابي حنيفة وان كان
يمنع الا ان العتق معلق بالشراء والمعلق بالشرط كالمنجز عند وجود الشرط فكانه قال بعد الشراء هذا العبد حر
فيعتق وحنث في ان لم يبعه فكذا فاعتق العبد او دبر لان الشرط وهو عدم البيع وجد لوقوع الياس منه
بالتحرير او التدبير لفوات المحلية وحنث بفعل وكيله في حلف النكاح والطلاق والخلع والعتق بمال وبغير مال
والكتابة والصلح عن دم عمد والهبة والصدقة والقرض والاستقراض والايداع والاستيداع والاعارة

والاعارة والاستعارة والذبح وضرب العبد وقضاء الدين وقبضه والبناء والخياطة والكسوة والحمل الاصل في ذالك
ان كان فعل يرجع حقوقه الى المباشرة لا يحنث الحالف بمباشرة المأمور لوجوده منه حقيقة والا يحنث
ويصير العاقد سفيرا والامر فاعلا فمما يحنث فيه بالمباشرة الامر النكاح والطلاق الى قوله والحمل حتى لو حلف لا يتزوج
او لا يطلق او لا يعتق الى الاخر فوكل بذالك وفعل الوكيل حنث لان غرض الحالف التوقي عن حكم العقد وحقوقه
وشيء من احكام هذه العقود الشرعية لا يستقر على المأمور بل ينتقل العقد بجميع الاحكام الى الامر وصار المأمور سفيرا
محضا ولهذا يضيفه المأمور الى الامر لا الى نفسه والافعال الحسية كالذبح ونحوه منقولة في حق الحكم الى الامر حتى
لا يجب الضمان فيها على المأمور فانه لو ذبح شاة غيره بامره مثلا لا يضمن فوجد شرط الحنث من الامر فيحنث وقال الشافعي
لا يحنث وقيد بضرب العبد احترازا عن ضرب الولد على ما يجيء فان منفعة ضرب العبد يعود الى الامر فالعبد
يسعى في مصالح المولى اذا ضربه فصار ضربه كضرب المولى بخلاف ضرب الولد فان نفعه تحصيل له لانه
يتأدب به واذا قال الحالف في التزوج والطلاق والعتق ونحوها نويت ان لا الى ذالك بنفسه صدق ديانة
لا قضاء وفي ضرب العبد وذبح الشاة لو عنى ان الى ذالك بنفسه صدق ديانة وقضاء لا يحنث الامر بفعل وكيله
في البيع والشراء والاجارة والاستيجارة والصلح عن مال والخصومة والقسمة وضرب الولد حتى لو حلف لا يبيع او لا
يشتري الى الاخر فوكل من فعل ذالك لم يحنث لان العقد وجد من العاقد حقيقة وكذا حكما ولهذا رجعت الحقوق
اليه حتى لو كان العاقد حالفا يحنث في يمينه فلم يوجد شرط الحنث وهو العقد من الامر فلم يحنث الا ان ينوي
ان لا يأمر غيره فح شدد الامر على نفسه بنيته او يكون الحالف ممن لا يباشر هذه العقود بنفسه فح يحنث بالتوكيل
لان يمينه باعتبار عادته ينصرف الى الامر ولا يحنث في لا يتكلم فقرأ القرآن او سبح او هلل او كبر في صلوته او خارجها
فانه لا يسمى متكلما عرفا وهو ظاهر ولا شرعا قال عليه السلام ان صلوتنا هذه لا يصلح فيها شيء من كلام الناس وقيل

يحنث في غير الصلوة والفتوى على الاول وهو قول شيخ الاسلام المعروف بخواهر زاده والقياس ان يحنث في الوجود
كلي وهو قول الشافعي ره ولو قال لامرأته انت طالق يوم اكلمه فهو على الملوين الليل والنهار لان اسم اليوم اذا قرن
بفعل لايمتد يراد به مطلق الوقت وقد مر في الكنز في كتاب الطلاق والكلام مما لايمتد لان اجزاءه مختلفة بعضها خبر وبعضها
امر ونهي بخلاف مثل الركوب والجلوس وصح في قوله يوم اكلمه نيت النهار خاصة لانه نوى حقيقة كلامه وعن
ابي يوسف ره لايصدق قضاء لانه خلاف المتعارف ولو قال ليلة اكلمه فهو على الليل خاصة لانه حقيقة في سواد
الليل ولم يجئ استعماله في مطلق الوقت والا ان للغاية كحتى ففي ان كلمته الا ان يقدم زيد او حتى يقدم زيد حنث
ان كلمه قبل قدوم ولو كلمه بعد القدوم لم يحنث لانه جعل القدوم غاية ليمينه فاذا كلمه قبل القدوم فقد وجد شرط الحنث
فيحنث واذا كلمه بعد القدوم فاليمين منتهية فلا يحنث وهذا لان حتى للغاية وهو ظاهر وكذا الا ان الا بعذر
استثناء القدوم من الكلام لعدم التجانس فجعل مجازا عن الغاية لمناسبة بينهما وقد مر ظاهر ذلك وفي وهذه
لايكلم عبده اي عبد فلان او امرأته او صديقه او لايدخل داره ان زالت اضافته اي ان لم يبق المضاف متعلقا
بالمضاف اليه كما اذا باع عبده وبانت منه امرأته وعادى صديقه وباع داره وكلم لايحنث في العبد اشار اليه بهذا بان
قال لايكلم عبد فلان هذا او لا يشير لان اليمين عقدت على عبد مضاف الى فلان فشرط الحنث التكلم الواقع
مع عبد فلان لان العبد لخسته وسقوط قدره لايقصد هجرانه لذاته بل لمعط لحق الحالف من جهة ملك فاذا زالت
الاضافة الى فلان لم يبق اليمين لانها يتعد بمقصود الحالف فصار كانه قال لا اكلم عبد فلان مادام العبد له
فاذا لم يبق له لم يحنث وعند محمد ره يحنث اذا اشار الى العبد وهو قول زفر ره وفي غيره اي غير العبد ان اشار بهذا
كان قال اكلم امرأة فلان هذه او صديق فلان هذا حنث اذا زالت الاضافة فكلم لان المرأة والصديق قد
يعادي ويقصد بالهجران فعدم الكلام مع الصديق او المرأة يحتمل ان يكون لمعنى في ذات احدهما ويحتمل ان يكون

ويحتمل ان يكون للاضافة فاذا اشار دل ذالك على ان الهجران بمعنى في الذات اذ لو كان لاجل الاضافة لما احتاج
الى الاشارة فيحنث اجماعا بعد زوال الاضافة وان لم يشر فلا يحنث فان ترك الاشارة دل ان الهجران
ليس بمعنى في الذات اذ لو كان لمعين واشار بل لاجل الاضافة فاذا زالت الاضافة لايحنث عند ابي حنيفة وابي
يوسف رحمهما الله وعند محمد ره يحنث كالمشار اليه واما حكم الدلو والثوب والطعام ونحوها بانه لايدخل دار
فلان ولايلبس ثوبه ولاياكل طعامه فحكم العبد في انه ان زالت الاضافة لايحنث عند ابي حنيفة وابي يوسف
اشار اليهما او لم يشر هكذا ذكره في المختلف والهداية والكافي وعلل بان هذه الاعيان لاتهجر ولاتعادى
لذاتها بل لاذى من مالكها فاذا زالت الاضافة لم يحنث وعند محمد وزفر رحمهما الله ان اشار حنث وظاهر
كلام المصنف يشعر بان حكم الدار حكم المرأة والصديق حنث مال وفي غيره ان اشار حنث وهكذا ذكر
في الوقاية والعجائب ذكر في شرح الوقاية ان الدار مما يهجر لذاتها ولو حلف لايكلمه حينا او زمانا او الحين
او الزمان يراد من حين وزمان بلا نية نصف سنة فان ابن عباس رضي الله عنه فسر الحين في قوله تعالى
تؤتي اكلها كل حين لستة اشهر فان زمان خروج الطلوع من النخل الى التمر ستة اشهر والزمان يستعمل
استعمال الحين بكرا وعرف لان ستة اشهر لما صارت معهودة فيهما انصرف التعريف اليه المعهود
ومعها اي مع النية مانوى لانه نوى حقيقة كلامه وقال ابو حنيفة ره الدهر لم يدر منكرا لانه وجد مستعملا
مختلفا فصار كالمجمل وعندهما يقع على ستة اشهر ولابد معرفا باللام عرف والايام منكره بلمه لانه جمع ذكر
منكرا فيتناول اقل الجمع وهو ثلث والايام كثيرة والايام والشهور عشرة لانه جمع معرف فيستغرق وينصرف
الى اقصى ما يذكر بلفظ الجمع وذالك عشرة لان اسم الايام مثلا اذا كان مقرونا بالعدد يسمى بالعشرة
يقال ثمانية ايام فاذا جاوز العشرة يقال احد عشر يوما ولا الجمع وعندهما الايام ايام الاسبوع وهي سبعة والشهور

على شهور السنة وان اشترى عشرة في اول عبد اشتريه حر ان اشترى عبدا اعتق لان الاول اسم لفرد سابق
ولا احتياج في اوليته الى شراء عبد اخر وان اشترى عبدين معا ثم اشترى اخر فلا يعتق واحد منهم اصلا لعدم التفرد
في الاولين وعدم السبق في الثالث والاول اسم للفرد السابق كما ذكرنا فان ضم وحده وقال اول عبد
اشتريه وحده فهو حر عتق الثالث لان قوله اشتريه وحده تقتضي التفرد في الشراء والعبد الثالث متصف بهذه
الصفة وفي اخر عبد اشتريه حر فاشترى عبدا ومات السيد لم يعتق لان الاخر اسم لفرد لاحق وهذا العبد لا سابق له
فلا يكون لاحقا ولا يتوهم انه اذا مات يكون هذا العبد اخرا فان اشترى عبدا ثم اشترى عبدا اخر ثم مات عتق
العبد الاخر لانه فرد لاحق يوم شرى اي يستند العتق عند ابي حنيفة رحمه الله وقت الشراء حتى يعتبر العتق من كل ماله
لو اشترى في صحته وعندهما عتق الاخر يوم مات اي يقتصر العتق على وقت الموت من ثلثه اي ثلث ماله
لان الاخرية انما يثبت بان لا يشرى بعده غيره فصار العتق معلقا بعدم شراء عبد اخر بعده وانما يثبت العدم
عند الموت فيقتصر العتق على زمان الموت ولابي حنيفة رحمه الله ان صفة الاخرية انما يثبت وقت شرائه الا ان هذه
الصفة بمعرض الزوال بان يشرى بعده غيره فاذا مات ولم يوجد ما يبطل صفة الاخرية تبين انه كان اخرا منه
شرائه فيعتق من ذلك الوقت من كل ماله وعلى هذا لو قال اخر امرأة اتزوجها طالق ثلثا فزوج امرأة ثم تزوج اخرى
ودخل بها ثم مات طلقت من حين التزوج عند ابي حنيفة رحمه الله ولا يصير الزوج فارا لو علق الطلقات الثلث به
اي بالاخر كما ذكرنا فلا ترث عنده وعدتها بالحيض بلا حداد خلافا لهما اذ عندهما تطلق في اخر حيوته
فيرث منه وعليها عدة الوفات مع حداد وبكل عبد بشرني بكذا فهو حر فبشره ثلثة اعبد عتق اول ثلثة
بشروه متفرقين لان البشارة في العرف اسم لخبر سار صدق لم يعلم المخبر وهذا انما يتحقق من الاول لان الثاني
اخبره بما كان معلوما له وعتق الكل ان بشروه معا لان البشارة قد تتحقق من الجماعة قال الله تعالى فبشروه

تعالى فبشروه بغلام عليم وسقط بشراء ابيه وكل قريب محرم للكفارة هي اي الكفارة فان شرط الخروج عن عهدة الكفارة
اقران نية الكفارة لعلة العتق وشرى القريب علة العتق شرعا قال النبي عليه السلام لن يجزي والد والده الا
ان يجده مملوكا فيشتريه فيعتقه اي بالشراء لانه لا يحتاج الى اعتاق اخر بعد الشراء وهذا كما يقال ضربه فاوجعه اي بالضرب
واذا كان الشراء علة كانت نية الكفارة مقارنة لعلة العتق فسقطت الكفارة وعند زفر والشافعي
رحمهما الله لا يسقط لان العلة عندهما القرابة لا يسقط الكفارة بشراء عبد حلف بعتقه اي لو قال ان اشتريت
هذا العبد فهو حر فشراه بنية الكفارة لا يسقط الكفارة لان علة العتق اليمين والشراء شرط فلا يكون النية
مقارنة للعلة حتى لو كانت النية مقارنة لليمين كما قال ان اشتريت هذا العبد فهو حر عن كفارة يميني ثم اشتراه
يسقط الكفارة لا يقال التعليق عندنا يمنع العلية فقوله هو حر انما يصير علة عند الشراء اذ المعلق بالشرط
يصير علة عند وجود الشرط فيكون النية مقارنة لعلة العتق لانا نقول لا يخفى ان العلة ليست
موجودة حال الشراء بل حال التعليق وصيرورتها علة حال وجود الشراء لا يقتضي وجودها الا يرى ان
اهلية العتق يشترط وقت اليمين لا عند وجود الشرط حتى لو جن بعد اليمين ووجد الشرط يثبت الحكم
اي العتق وان لم يكن اهله فكذا النية يشترط وقت اليمين ولا يسقط بشراء مستولدة بنكاح علق عتقها
عن كفارته بشرائها اي لو قال لامة استولدها بالنكاح ان اشتريتك فانت حرة عن كفارة يميني فاشتراها
يعتق لوجود الشرط ولا يسقط عنه الكفارة لان حريتها مستحقة بجهة اخرى وهو الاستيلاد فحصل العتق
بسبب الاستيلاد وقوله انت حرة فاختلف الاضافة الى اليمين ويعتق بان تسريت امة فهي حرة
من تسراها وهي في ملكه يوم حلف لان اليمين انعقدت في حقها لمصادفتها الملك لا يعتق من لم يكن ملكه وقت
حلفه وشراها وتسراها لان شرط صحة اليمين بالعتق الملك او الاضافة اليه بان قال ان ملكت امة فهي حرة

او الى سبب الملك بان قال ان اشتريت امة فهي حرة ولم يوجد واحد منهما بل اضافه الى اليسرى فلا يعتق وفيه خلاف
زفر رحمه الله ويعتق بكل مملوك لي حر امهات اولاده ومدبروه وعبيده لان الملك فيهم كامل ثابت يدا ورقبة
فالمملوك المطلق يتناولهم لا يعتق مكاتبوه وكذا معتق البعض لان الملك فيهم ناقص لعدم ثبوته يدا الا بنية
ويعتق بهذا حر او هذا وهذا العبيده فالثالث وخير في الاولين لان او لاحد الشيئين ودخل بين الاول والثاني
فيعتق احدهما وخير في التعيين وعطف الثالث على المعتق فيعتق فكانه قال احدهما حر وهذا والمعطوف
عليه هو المأخوذ من صدر الكلام لاحد المذكورين بالتعيين وقيل لا يعتق احدهم في الحال ويكون الخيار
بين الاول والاخيرين لان الثالث عطف على ما قبله كانه قال هذا حر وهذان حران ورد هذا القول بان
الخبر المذكور حر وهو لا يصلح خبرا للاثنين اذ يقال للواحد حر وللاثنين حران ولا وجه لاثبات خبر اخر
مخالف للمذكور لفظا لكن لا يخفى انه لا يجري في اعتقت هذا او هذا وهذا فانه يمكن ان يكون التخيير بين الاول
والاخيرين بمنزلة اعتقت هذا او هذين كالطلاق اي قال لنسوته هذه طالق او هذه وهذه طلقت
الاخيرة وخير بين الاوليين لما ذكرنا ولام دخل على فعل اي ان تعلق به يقع ذلك الفعل من جهة غيره
اي غير الفاعل كبيع وشراء واجارة وخياطة وصياغة وبناء فان هذه الافعال قد يقع عن الغير ويجري فيه النيابة
اقتضى تعلق اللام بالفعل امره اي امر الفاعل بالفعل ليخصه اي ليحصل الامر الفعل الصادر عن الفاعل
اي بغير الفاعل فلم يحنث فاعل في ان بعت لك ثوبا ان باعه بلا امره اي بلا امر المخاطب سواء ملكه
اي ملك المخاطب الثوب او لا يملكه لان اللام متعلق بالبيع فيقتضي اختصاص البيع بالمخاطب والفعل
لا يختص بغير الفاعل الا بالامر والتوكيل لان نفعه يعود اليه فالمعنى ان بعت ثوبا لوكالتك وامرك ولم
يوجد فلا يحنث وان دخل اللام على عين او فعل اي تعلق به لا يقع ذلك الفعل عن جهة غيره كاكل

كاكل وشرب ودخول وضرب الولد فان هذه الافعال لا يقع عن الغير ولا يجري فيهما النيابة اقتضى ملكه اي ملك الغير
فحنث الحالف في ان بعت ثوبا لك ان باع ثوبه اي ثوب المخاطب بامره او بلا امره علم بان الثوب له او لم
يعلم لان اللام دخل على العين فيقتضي الاختصاص به وذلك بان يكون مملوكا له وكذا احنث في ان اكلت
لك طعاما او شربت لك شرابا ان اكل طعام المخاطب او شرب شرابه سواء قدم اللام او اخر كما اذا قال ان اكلت
طعاما لك لان هذا الفعل مما لا يجري فيه النيابة ولا يملك بالعقد فوجب صرف اللام الى ما يملك وهو العين
فاللام في المعنى متعلق بالطعام والشراب والمراد بالملك الاختصاص ليشمل نحو ان ضربت لك الولد وفي قوله
كل عرس لي كذا اي طالق بعد قول عرسه له انت نكحت امرأة اخرى على طلقت هي اي عرسه لان قوله كل عرس لي
عام والعمل بعموم الكلام واجب ما امكن وعن ابي يوسف رح ان عرسه لا يطلق وذكر شمس الائمة في الجامع الصغير
ان ما ذكره ابو يوسف رح اصح عندي وصح نيته غيرها اي غير عرسه ديانة لانه يقال هذا الكلام ارضاء لها فيكون المراد
غيرها ولا يصح قضاء لانه نوى تخصيص العام وهو خلاف الظاهر والله اعلم

كتاب البيع

هو في اللغة
تمليك المال بالمال وفي الشرع مبادلة مال متقوم بمال متقوم تمليكا وتملكا بتراض قيد به ليخرج بيع المكره
اذ الغرض بيان البيع النافذ والمال يجري فيه التنافس والابتذال فصفت المالية للشيء بتمول كل الناس
او بتمول البعض اياه والقيمة للشيء انما يثبت باباحة الانتفاع به شرعا فالخمر مال وليس بمتقوم والبيع
من الاضداد ويقع في الغالب على اخراج المبيع من الملك قصدا والشراء كذلك ويقع في الغالب على اخراج
الثمن عن الملك قصدا وينعقد بايجاب وقبول سواء اوجب البائع اولا وقبل المشتري او بالعكس فان
الايجاب هو المذكور اولا وانما سمي به لانه اوجب على صاحبه الجواب والانعقاد عبارة عن انضمام كلام
احد العاقدين الى الاخر وحاصله التغير والحصول بلفظي ماض كبعت واشتريت ولا ينعقد بلفظين احدهما

مستقبل نحو ان يقول البايع ابيعك او اشتريني ويقول المشتري اشتريت او يقول المشتري بعني فيقول البايع
بعت وينعقد بتعاطٍ مطلقا اي في الاشياء النفيسة والخسيسة عند الجمهور وهو الصحيح والشرط في البيع بالتعاطي
الاعطاء من الجانبين عند شمس الائمة الحلواني وقيل الاعطاء من احد الجانبين يكفي كما اذا ساوم ولم يكن معه وعاء
فذهب بالمبيع مع وعاء البايع ثم جاء بالوعاء واعطى الثمن فهو جائز والمراد بالنفيس ما يكثر ثمنه كالعبيد والاماء
وبالخسيس ما يقل كالبقل واللحم والخبز والرمانة واذا اوجب واحد من المتعاقدين البيع قبل الاخر في المجلس
ان شاء كل المبيع بكل الثمن او ترك وهذا خيار القبول وهو يمتد الى اخر المجلس وعند الشافعي هو على الفور وليس للاخر
ان يقبل في بعض المبيع دون البعض الا اذا بين ثمن كل واحد بان قال بعت هذا بدرهم وذلك بدرهم
فقبل احدهما بدرهم يجوز وقيل لا يجوز الا ان يقول بعت هذا بدرهم وبعت هذا بدرهم وقبل المشتري احدهما
جاز اما اذا لم يعد لفظ البيع لا يصح قبول احدهما وان سمى لكل واحد منهما ثمنا وما لم يقبل الاخر بطل الايجاب
ان رجع الموجب لانه خلا عن ابطال حق الغير او قام احدهما عن المجلس لان القيام دليل الاعراض والرجوع
واذا وجدا اي الايجاب والقبول لزم البيع ولا خيار لواحد منهما وقال الشافعي لكل منهما خيار المجلس ما لم يتفرقا
بدنا ويعرف المبيع بالاشارة اليه وان لم يعرف القدر والصفة لا بذكر القدر والصفة بان قال بعت كذا
قدرا من حنطة كذا ولم يكن مشارا اليها لم يصح العقد الا في السلم لانه انما يقع عادة بما ليس هو موجودا في ملك البايع
فيعرف بذكر القدر والصفة ويعرف الثمن باحدهما اي بالاشارة او بذكر القدر والصفة اما الثمن فلانه يجب
ان يكون ثمنا لانه يثبت في الذمة فيكتفي فيه بالاشارة او ذكر القدر والصفة ولا يضر الجزاف في جواز
البيع كما اذا قال بعت هذه الصبرة من الحنطة بتلك الصبرة من الشعير ولم يعلم قدرهما جاز البيع لان الجهالة
لا تمنع من التسليم الا في بيع الجنس بالجنس فانه مجازفة لا يجوز لاحتمال الربوا وهذا اذا كان شيئا يدخل تحت

يدخل تحت الوزن او الكيل فاما اذا كان قليلا فيجوز البيع البعض بالبعض مجازفة وان كان في جنس واحد
ويقع مطلق الثمن بان ذكر قدره وجنسه ولم يذكر صفته كما اذا قال بعت بعشرة دراهم على الاروج الغالب
لان المتعارف بين الناس المعاملة بالنقد الغالب فكان التعيين بالعرف كالتعيين بالنص
فانصرف المطلق اليه فان استوى رواج النقود وفسد البيع ان اختلف ماليتها وعيارها اي جودتها ورداءتها
لان الثمن المسمى مطلق مجهول وهذه الجهالة تفضي الى النزاع اذ الطالب يطالب باعلى النقود والمطلوب
يسلم ادناها وكل جهالة هذه صفتها يمنع جواز البيع اما اذا استوى رواجها وماليتها جاز البيع ويعطي
المشتري اي نوع شاء اذ لا نزاع عند عدم الاختلاف في المالية فان بيع شيء ذو افراد كل واحد منها مكالا
فان لم يتفاوت الافراد صح البيع في فرد واحد كما اذا باع صبرة من الحنطة كل صاع بدرهم صح البيع في صاع
واحد عند ابي حنيفة رح الا ان فيسمى جملة صيعانها بان قال هذه الصبرة عشرة صيعان كل صاع بدرهم فيصح
في الكل وقالا صح في الكل سمي او لم يسم والا اي وان تفاوتت افراده كما اذا باع قطيع غنم كل شاة بدراهم
فلا يصح البيع اصلا لا في واحد ولا في الجميع ان لم يسم عدد الافراد فههنا ثلثة اوجه اما ان يبين جملة الصيعان
وجملة الاغنام ولم يبين جملة الثمن او بين الثمن ولم يبين عدد الصيعان والاغنام وفي هذين الوجهين
يجوز البيع في الكل اجماعا لان المبيع لما صار معلوما بالتسمية وقد بين ثمن كل صاع وكل شاة فالثمن معلوما
ضرورة وكذا عكسه وان لم يبين جملة الثمن ولا جملة الصيعان والاغنام فعنده لا يجوز الا ان يعلم عدد
الصيعان والاغنام في المجلس وعندهما يجوز في الكل وان باع صبرة حنطة على انها مائة صاع بمائة دراهم
فان نقص الصاع من مائة فالمشتري بالخيار ان شاء اخذ المشتري الموجود بالحصة من الثمن او فسخ البيع لانه
لم يتم رضى المشتري بالموجود فله الخيار وان زاد الصاع على المائة فللبايع الزيادة لان البيع وقع على قدر

معين فلا يستحق المشتري الزيادة عليه والقدر ليس بوصف حتى يتبع الاصل وفي المذروع اي باع المذروع على انه عشرة
اذرع بعشرة دراهم فوجده اقل من الذراع الذي سماه فالمشتري بالخيار ان شاء اخذ الاقل بكل الثمن او ترك البيع
وان وجده اكثر من الذراع الذي سماه كان الاكثر له اي للمشتري ولا خيار للبائع والاصل ان الذرع فيما يذرع
يشبه الاوصاف اذ الاسم لا يتغير بزيادة الذرع ونقصانه بل يتغير وصفه فيصير الطول والقصر والطول والقصر من
الاوصاف فان زاد سلم للمشتري لان الصفة تابعة فيستحق باستحقاق المتبوع كما لو باع عبدا على انه معيب
فاذا هو سليم وان نقص فعدم فوات الوصف المرغوب فيختل رضاه كما لو اشتراه سليما فوجده معيبا ولا يحط
شيء من الثمن لان الوصف لا يقابله شيء من الثمن والفاصل بين القدر والوصف ان ما لا ينتقص
الباقي بفواته فهو اصل وما ينتقص الباقي بفواته فهو وصف فعلم بهذا ان القدر في المكيلات والموزو
نات اصل والذرع في المذروعات وصف فان انتقص قفيز من مائة قفيز لا يتعيب الباقي ومشتري الباقي
بالثمن الذي كان لحصته مع القفيز الواحد واذا انتقص الذرع الواحد من الثوب لا يشتري الباقي بالذي
كان يشتري معه فان العمامة اذا كان خمسة عشر ذراعا يشتري بخمسة عشر دينارا اما اذا انتقص خمسة اذرع
منه لا يشتري الباقي بعشرة دنانير لانه لا يكفي جبة وخمسة عشر يكفي وان قال بعت المذروع على انه عشرة
اذرع كل ذراع بدرهم فوجده المشتري اقل من عشرة او اكثر فبالحصة فيهما اي في الاقل والاكثر فله الخيار
ان شاء اخذ الاقل كل ذراع بدرهم وان شاء فسخ البيع وكذا ان وجده اكثر فله الخيار ان شاء اخذ الكل
كل ذراع بدرهم وان شاء فسخ البيع لانه اذا قابل كل ذراع بدرهم جعل الذرع اصلا لان مقابلة الثمن من خواص
كونه اصلا فان الثمن لا يقابل الاوصاف ونزل كل ذراع منزلة ثوب وصح بيع البر في سنبله والباقلاء
الاخضر ونحوه كالارز والسمسم والجوز واللوز والفستق في قشره الاول وقال الشافعي رح لا يصح بيع الباقلاء

بيع الباقلاء الاخضر وكذا الجوز واللوز والفستق في قشره الاول وله في بيع السنبلة قولان وانما قال في قشره الاول
لان فيه خلاف الشافعي رح واما في قشره الثاني فيجوز اتفاقا وصح بيع ثمرة لم يبد صلاحها او قد بدا فبيع الثمار قبل الظهور
لا يصح اتفاقا وان باعها بعد ان يصير منتفعا بها يصح وان باعها قبل ان يصير منتفعا بها بان لم يصلح لتناول بني آدم
وعلف الدواب فالصحيح انه يصح لانه ان لم يكن منتفعا به في الحال فهو بعرض ان يصير منتفعا به في المال بواسطة
الترك وقال الشافعي رح لا يصح بيع الثمرة بعد ما صارت منتفعا بها قبل الادراك ووجب على المشتري قطعها اي الثمرة
في الحال ليفرغ البائع وشرط تركها على الشجر يفسد البيع لانه مخالف لمقتضى البيع وهو شغل ملك الغير هذا اذا لم يتناه
عظمها فان تناهى عظمها وباعها مطلقا وبشرط القطع صح وان باعها بشرط الترك لم يصح قياسا عند ابي حنيفة
وابي يوسف رحمه الله وذكر في الاسرار ان الفتوى على قوله لانه شرط متعارف بخلاف ما اذا لم يتناه عظمها
لان الثمار على رؤوس الاشجار تزيد وهذه الزيادة تحدث بعد البيع من ملك البائع من الارض والشجر فكانه ضم
المعدوم الى الموجود واشتراهما فيفسد البيع كاستثناء قدر معلوم ان باع الثمرة على الشجرة استثنى قدرا معلوما
يفسد البيع بجهالة ما بقي بعد الاستثناء بل ربما لا يبقى شيء بعد الاستثناء وهذه رواية الحسن عن ابي حنيفة وفي ظاهر
الرواية وهو قول مالك رحمه الله انه يصح البيع فصل في الخيار هو التخيير بين الفسخ والاجازة صح خيار
الشرط من اضافة الحكم الى سببه اي الخيار الذي يكون بسبب الشرط لكل منهما اي من البائع والمشتري ولهما
جميعا ثلثة ايام واقل ولا يصح اكثر منها عند ابي حنيفة وزفر والشافعي رحمهم الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يصح
اذا كانت المدة معلومة طالت او قصرت والقياس يقتضي عدم جواز شرط الخيار لانه يخالف مقتضى البيع وهو اللزوم
وانما جوز لقوله عليه السلام لحبان ابن منقذ الانصاري اذا بايعت فقل لا خلابة ولي الخيار ثلثة ايام الا انه
يجوز البيع ان شرط الخيار اكثر من ثلثة واجاز في الثلث خلافا لزفر والشافعي وانما يجوز البيع ان اجاز في الثلث

مع انه العقد فاسد الا ان المفسد زال قبل تقرره بدخول اليوم الرابع فقد منع اتصال المفسد بالعقد وصار كان
الخيار لم يكن مشروطا في اليوم الرابع وكذا اي مثل خيار الشرط ان اشترى وشرط انه ان لم ينقد الثمن الى ثلثة ايام
او اكثر فلا بيع بينهما وهذا في معنى شرط الخيار فان الحاجة مست اليه انفساخ العقد عند عدم النقد دفعا للمعزز
فعند ابي حنيفة رحمه الله شرط نقد الثمن جائز الى ثلثة ايام والى الزيادة غير جائز كشرط الخيار وعند محمد رح يجوز الزيادة
على الثلث كشرط الخيار واما ابو يوسف رح فلم يجوز شرط نقد الثمن الى الزيادة على الثلث مع انه يجوز شرط الخيار الى
الزيادة لان الاصل القياس ما قال ابو حنيفة رح وهو يجري في خيار النقد على القياس وفي خيار الشرط اخذ بالاثر وهو ما
روى ابن عمر رضي الله عنه اجاز خيار الشرط زيادة على الثلث وان نقد في الثلث صح عندهم لزوال المفسد وعند زفر
رحمه الله لا يجوز خيار النقد ولا يخرج مبيع عن ملك بايعه مع خياره لان العين لا يخرج عن ملكه بطريق التجارة
الا برضاه وباشتراط الخيار فات رضاه وفيه خلاف الشافعي رح فان قبضه المشتري وهلك فهلكه في يد المشتري
في مدة الخيار عليه بالقيمة ان لم يكن مثليا وان كان مثليا فعليه المثل وقال ابن ابي ليلى لا شيء عليه لانه امين ونحن
نقول البايع ما رضي بقبضه الا بجهة العقد والمقبوض بجهة العقد مقبوض بالقيمة لان الضمان الاصلي هو القيمة
وانما يتحول الى الثمن عند تمام الرضا ولم يوجد حين شرط البايع الخيار لنفسه اما لو هلك في يد البايع انفسخ البيع
البات كالمقبوض على سوم الشراء وهو بان ساوم الشيء وسمى الثمن وقبض ذلك الشيء وهلك في يده فضمنه اما اذا لم
يسم الثمن لم يضمن ويخرج المبيع عن ملك البايع مع خيار المشتري لان البيع في جانب البايع لازم فاذا قبضه المشتري
فهلكه في يده بالثمن وقال الشافعي رح بالقيمة كتعيبه اي تعيب المبيع بفعل المشتري او بفعل الاجنبي او بآفة
سماوية او غير ذلك لان المشتري عجز عن رد المبيع كما قبض فسقط خياره ولزم العقد وكذا الهلاك فانه لا يخلو
عن مقدمة عيب فيجب على المشتري الثمن لكن لا يملكه المشتري اذا كان الخيار له عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يملكه

وعندهما يملكه المشتري وهذا اصل ينبني عليه مسايل اشار اليها بقوله فلا يثبت احكام الملك عنده كعتق قريبه لو اشترى
قريبه المحرم بالخيار لا يعتق عنده في ايام الخيار خلافا لهما ونحوه كما اذا اشترى زوجته بالخيار لا يفسد النكاح عنده
وعندهما يفسد ولو ولدت المشتراة في المدة في يد البايع لا تصير ام ولد للمشتري عنده خلافا لهما وكما اذا حلف
ان ملكت هذا العبد فهو حر واشتريه على انه بالخيار لا يعتق في ايام الخيار عنده وعندهما يعتق وكما اذا اشترى
امة بالخيار فحاضت في ايام الخيار لا تعد هذه الحيضة من الاستبراء عنده وعندهما تعد من الاستبراء ولو ردت
الامة بالخيار على البايع لا يجب الاستبراء على البايع عنده لان الاستبراء انما يجب بالانتقال من ملك
الى ملك ولم يوجد عنده وعندهما يجب الاستبراء على البايع اذا ردت بعد القبض وكما اذا اشترى بالخيار
وقبض المبيع باذن البايع ثم اودعه عند البايع فهلك في يده هلك من مال البايع لان قبض المشتري قد ارتفع
بالرد لان المشتري لم يملكه فلم يصح الايداع بل رده الى البايع رفع للقبض فيكون الهلاك قبل القبض فيكون
من مال البايع وعندهما لما ملكه المشتري صح ايداعه ولم يرتفع القبض فكانه هلك في يد المشتري فيكون الهلاك
من ماله وكما اذا اشترى عبد ماذون شيئا بالخيار فابراه بايعه عن الثمن في مدة الخيار صح الابراء وبقي خياره
فان اختاره كان المبيع له بلا ثمن وان فسخ عاد المبيع الى البايع لان عنده لم يملكه فكان الرد امتناعا عن التملك
والماذون يملك كما لو وهب له شيء فامتنع عن القبول وعندهما بطل خياره لان ملكه عندهما فكان الرد والفسخ
منه العبد تمليكا منه البايع بلا بدل وهو تبرع والماذون لا يملكه وكما اذا اشترى ذمي من ذمي خمرا على ان المشتري
بالخيار وقبضها ثم اسلم المشتري بطل البيع عنده لانه لم يملكها فلو لم يبطل البيع ليتملكها المشتري عند اسقاط الخيار
بعد اسلامه فيلزم تملك المسلم الخمر وذا لا يجوز وعندهما بعد البيع ولا يبقى الخيار لانه ان بقي كان له ولاية الرد
والرد يكون تمليكا والمسلم لا يملك تمليك الخمر والفسخ اي فسخ من شرط له الخيار سواء كان بايعا او مشتريا لا يحمل

في انتقاض البيع الا ان يعلم صاحبه الفسخ في المدة اي مدة الخيار فلو فسخ في حال غيبة صاحبه فان بلغه قبل مضي المدة
انتقض البيع بحصول العلم به وان بلغه بعد مضي المدة تم البيع وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لان العقد منعقد
مع الخيار وبالفسخ يرتفع الانعقاد في حق الاخر ولا يخلو اعن الضرر وقال ابو يوسف والشافعي يجوز الفسخ بغير
علم صاحبه بخلاف الاجازة اي ان اجاز البيع من له الخيار يعمل اجازته في نفاذ البيع وان لم يعلم بها صاحبه في المدة ويسقط
الخيار بمضي المدة اي اذا مضت مدة الخيار تم البيع وقال مالك اذا مضت المدة ولم يجز البيع بطل البيع ويبطل بما يدل
على الرضا كالركوب والوطي والاعتاق وغير ذلك لان هذه التصرفات دليل التمليك وكذلك الاخذ بالشفعة
فلو اشترى دارا على انه بالخيار ثلثة ايام فباع رجل دارا بجنبها واخذها المشتري بشفعته صح اخذه وكان اخذه
بالشفعة رضي بالبيع وشرا احد الثوبين او احد ثلثة اثواب على ان يعين احد الثوبين او الاثواب صح
وهذا خيار التعيين لا يصح في الاكثر من الثلثة وعند مالك يصح كما في الثلثة وعند زفر والشافعي رحمهما الله لا يصح اصلا
وهو القياس لجهالة المبيع لان المبيع احد الثوبين وهو مجهول ولكنا نقول يجوز ذلك لمكان الحاجة الى التردي
ليختار الاوفق والجهالة هنا لا يفضي الى النزاع لان الامر مفوض الى المشتري فيختار ما شاء ويرد الباقي والحاجة
يندفع بالثلثة لاشتمالها على الجيد والردي والوسط وفي الاربعة لم يوجد الحاجة فلم يجوز وشرا عبدين بالخيار
في احدهما صح ان فصل الثمن وعين محل الخيار اي باع عبدين بالفين على انه بالخيار في احدهما واذا كان الخيار
للمشتري ان فصل الثمن وعين محل الخيار كما اذا باع سالما وغانما بالفين كل منهما بالف على ان البائع او المشتري
بالخيار في سالم ثلثة ايام صح البيع وفسد في الاوجه الباقية وهذه المسئلة على اربعة اوجه احدها ان يفصل الثمن ويعين
الذي فيه الخيار كما ذكرنا والثاني ان لا يفصل الثمن ولا يعين الذي فيه الخيار كما اذا باع سالما وغانما بالفين
على ان البائع بالخيار او المشتري مخير في احدهما والثالث ان يفصل الثمن ولا يعين الذي فيه الخيار كما اذا باعهما

او اذا باعهما بالفين كل واحد بالف بشرط الخيار في احدهما والرابع ان يعين الذي فيه الخيار ولا يفصل الثمن كما اذا
باعهما بالفين بشرط الخيار في سالم ففي الوجه الاول صح البيع وفي الاوجه الثلثة فسد لجهالة المبيع او الثمن فان في
الخيار غير داخل تحت حكم البيع فبقي الاخر وحده وهو مجهول فصار المبيع مجهولا والثمن يثبت بطريق الحصة بالتقسيم
فيكون مجهولا وعبد مشترى بشرط كتبه او خبزه او امة مشراه بشرط انها بكر ولم يوجد هذه الاوصاف في المشترى
يخير المشتري لفوات الوصف المشروط وما رضي به دونه واذا اخذ المشتري اخذ بمثنه جميعا او ترك لان الاوصاف
لا يقابلها شيء من الثمن وهذا الشرط لا يفسد العقد لان كل شرط شرط في البيع ويرجع الى بيان صفة المبيع لا يفسد
العقد لكونه ملايما كاشتراط صفة السلامة عن العيب ويورث خيار التعيين كما اذا اشترى احد الثوبين بعشرة
دراهم على ان يعين ايا شاء فمات المشتري يقوم وارثه مقامه وله ان يعين احدهما والعيب لان الوارث
يستحق المبيع سليما عن العيب كالميت فاذا وجد فيه عيبا له ان يرده لا يورث خيار الشرط فان العقد يتم
بموت من له الخيار ويبطل خياره وقال مالك يفسخ العقد وقال الشافعي رحمه الله خيار الشرط يورث ويقوم
وارث من له الخيار مقامه واجمعوا على انه لو مات من عليه الخيار يبقى الخيار لمن له الخيار وكذا لا يورث خيار
الرؤية لان الخيار انما يثبت للعاقد بالنص كما سيجيء والوارث ليس بعاقد فلا يثبت الخيار

فصل

في خيار الرؤية صح شراء ما لم يره كما اذا اشترى دبسا زق او برا في جوالق والقشاء على انه موجود في ملكه لقوله
صلى الله عليه وسلم ومن اشترى شيئا لم يره فله الخيار اذا راه وقال الشافعي رحمه الله لا يصح العقد وللمشتري
الخيار عندها اي عند الرؤية ان شاء اخذ وان شاء ترك وخيار الرؤية غير موقت بل يبقى الى ان يوجد مبطله
لان الحديث اثبت خيارا مطلقا للمشتري فلا يتوقت ويبقى وان رضي بالمشتري قبلها اي قبل الرؤية لان
الخيار تعلق بثبوته بالرؤية فلا يثبت قبلها ويكون معدوما فلا يصح اسقاطه لكن لو فسخ البيع قبل الرؤية نفذ

الفسخ لان العقد غير لازم لا يصح الخيار لبايعه اي بايع ما لم يره بان ورث شيئا فباعه قبل الرؤية فانه لا خيار له اذا
راه وكان ابو حنيفة رحمه الله يقول اولا له الخيار ثم رجع وقال لا خيار له ويبطله اي خيار الرؤية وخيار الشرط
تعيبه قبل الرؤية وبعدها وتصرف لا يفسخ كالاعتاق والتدبير او يوجب حقا لغيره كالبيع المطلق بلا خيار
والرهن والاجارة والهبة مع التسليم فان هذه التصرفات يبطله قبل الرؤية وبعدها لانه لما تعلق بالمبيع حق الغير
تعذر الفسخ فيسقط الخيار وما لا يوجبه اي تصرف لا يوجب حقا للغير كالبيع بخيار الشرط للبايع ومساومة
بان عرضه على البيع وهبة بلا تسليم يبطل الخيار بعدها اي بعد الرؤية لان هنا يسقط الخيار بصريح الرضا فيسقط
بدليله ايضا وهذه التصرفات دليله فقط اي لا قبل الرؤية لان الخيار لا يبطل قبلها بصريح الرضا فلا يسقط ايضا
بدليله الا انه اذا تعلق به حق الغير كان مانعا من الفسخ كما ذكرنا وان باع قبل الرؤية بشرط الخيار وللمشتري ورد
المشتري عليه بخيار الشرط ثم راه لا يكون له الرد بحكم خيار الرؤية ولا يعتبر رؤية كل المبيع لتعذرها اذ البواطن د
قايق لا يرى بل يعتبر رؤية المقصود من المبيع كوجه الامة والغلام لان العلم به وبصفاته يتحقق برؤية الوجه
والنظر المميزة من الجسد لا يبطل الخيار ووجه الدابة وكفلها وشرط بعضهم رؤية القوايم وعن محمد رحمه الله رؤية
الوجه يكفي كما في بني ادم وموضع علم الثوب المعلم فما لم ير موضع العلم لا يسقط خياره لان المالية يتفاوت
بحسبه وظاهر ثوب غيره اي غير المعلم وعند زفر رحمه الله لا بد من نشره ورؤية كله وبيوت من الدار مقصودة
حتى لو كان في الدار بيتان شتويان وبيتان صيفيان وبيتا طايف يشترط رؤية الكل كما يشترط رؤية
صحن الدار ولا يشترط رؤية المطبخ والمزبلة والعلو الا في بلد يكون العلو مقصودا كما في سمرقند وبعضهم شرطوا
رؤية الكل وهو الاظهر ويعتبر نظر وكيله بالشراء في رؤيته ليسقط الخيار اجماعا او نظر وكيله بالقبض حتى لو
اشترى طعاما لم يره فوكل رجلا بالقبض فقبضه الوكيل بعد ما راه فليس للمشتري ان يرده اذا راه لا يعتبر

اذا راه لا يعتبر نظر رسوله فان ارسل رسولا بالقبض فقبضه الرسول بعد ما راه فللمشتري ان يرده وصورة الوكيل
ان يقول المشتري لغيره كن وكيلا عني بقبض المبيع وصورة الرسول ان يقول كن رسولا عني بقبضه وهذا
عند ابي حنيفة وعندهما الوكيل والرسول سواء وللمشتري ان يرده اذا راه وصح عقد الاعمى بان اشترى او باع
وقال الشافعي رحمه الله لا يصح شراؤه لانه لا يجوز شراء ما لم يره وله الخيار اذا اشترى ويعتبر جس الاعمى المبيع
اذا كان مما يعرف بالجس وشمه اذا كان يعرف بالشم وذوقه اذا كان يعرف بالذوق لان هذه الاشياء ت
يفيد العلم كما في البصير ويعتبر وصف العقار عنده ما بلغ ما يمكن فاذا قال رضيت سقط خياره وعن ابي يوسف ره
يعادله في ذلك الموضع فاذا صار بحيث لو كان بصيرا لراه فقال رضيت يسقط خياره وقال الحسن بن زياد
رحمه الله وهو رواية عن ابي حنيفة يوكل بصيرا يقبضه وهو ينظر اليه ومن راى شيئا ثم شرى بعده فله الخيار
ان تغير لانه اشترى شيئا لم يره لانه بالتغير صار شيئا اخر فلا يفيد الرؤية السابقة وان لم يتغير فلا خيار له وان
اختلفا في التغير فقال المشتري تغير وقال البايع لم يتغير كان القول للبايع مع يمينه في عدم تغيره وعلى المشتري
البينة وهذا اذا كانت المدة قريبة يعلم انه لا يتغير في مثل تلك المدة فان بعدت المدة بان راى امة شابة ثم
اشتراها بعد عشرين سنة وزعم البايع انه لم يتغير فالقول للمشتري وان اختلفا في الرؤية فالقول للمشتري في
عدم رؤيته مع الحلف لانه ينكر امرا حادثا **فصل** في خيار العيب ولمشتر وجد بمشتريه عيبا ينقص
ثمنه عند التجار رده مبتدا خبره لمشتر او اخذه المبيع بكل ثمنه وليس للمشتري امساكه واخذ نقصان العيب
والاباق والبول في الفراش وسرقة صغير يعقل عيب ما سرقت صغير لا يعقل فليس بعيب وكذا
البول في الفراش لا يكون عيبا في الصغير جدا والعيب في السرقة لا يختلف بين ان يكون من المولى ومن
غيره الا في الماكولات فان سرقة ما يوكل لاجل الاكل من المولى لا يعد عيبا ومن غير المولى يعد عيبا وسرقة

ما يؤكل لا لاجل الاكل بل للسمن المولى وغيره عيب والاباق والبول في الفراش والسرقة من بالغ عيب آخر معنى
هذا انه اذا ظهرت هذه العيوب عند البايع في صغيره ثم حدثت في صغيره عند المشتري فهو عيب يرد به لاتحاد العيب
باتحاد السبب واذا وجدت هذه الاشياء في الصغير فباعه فوجدت عند المشتري بعد البلوغ لم يرده لاختلاف
العيب باختلاف السبب وان وجدت هذه الاشياء بعد البلوغ عند البايع ثم وجدت عند المشتري يرد به لان
شرط استحقاق الرد وجوب العيب الواحد عند البايع والمشتري فالعيب الذي في يد البايع لا يوجب الرد
للمشتري بعيب حدث في يده فالاباق والبول في الفراش والسرقة في حال الصغير لحب اللعب وضعف
المثانة وقلة التامل في العواقب وفي حال الكبر لخبث في الباطن وداء فيه وخبث في الطبيعة ورغبة
في المال فاختلف السبب فيختلف العيب وجنون الصغير عيب ابدا يعني اذا جن عند البايع في الصغر
ثم جن في يد المشتري في الصغر او في الكبير يرده لانه عين الاول لان السبب متحد وهو آفة الدماغ وقيل
اذا اشترى عبدا قد جن عند البايع فله ان يرده وان لم يجن عند المشتري والجمهور على انه لا يرده ما لم يعاود
عند المشتري وهو الصحيح والبخر هو نتن رائحة الفم والذفر بالذال المعجمة والتحريك هو مراد الفقهاء رائحة نتن
وهي في الابط والزنا والتولد منه عيب فيها اي في الامة لا فيه اي في العبد لان المقصود بالامة الاستفراش
وزناها وكونها ولد زنا يخل لهذا المقصود والمقصود بالعبد الاستخدام وزناؤه وكونه ولد زنا لا يخل بهذا
المقصود الا ان يكون الزنا عادة له وقال الشافعي رحمه الله الزنا عيب مطلق كالسرقة والكفر عيب
فيهما لان طبع المسلم يتنفر عن صحبة الكافر والاستحاضة وارتفاع حيض بنت سبع عشرة سنة عيب لانهما
دليل داء في الباطن وانما يعرف هذا بقول الامة لانه لا طريق لمعرفة ذلك الا منها ثم يستحلف البايع مع هذا
ان كان بعد القبض فيرد بنكوله وان كان قبل القبض فكذلك في الصحيح عن محمد رحمه الله يرد بلا يمين البايع

بلا يمين البايع وان ظهر عيب قديم بعد ما مات العبد المشتري في يد المشتري قبل رؤية العيب او اعتقه مجانا او دبره
او استولد الامة المشتراة رجع على البايع بالنقصان فالموت لا يبطل الرجوع بنقصان العيب لان الملك ينتهي بالموت
وامتناع الرد امر حكمي لا بفعل المشتري اذ لا صنع له واما الاعتاق مجانا فالقياس فيه انه لا يرجع بالنقصان
وهو قول الشافعي لان امتناع الرد بفعله وهو الاعتاق فصار كانه حابس له ويريد الرجوع وفي الاستحسان
يرجع بنقصان العيب لان الاعتاق انهاء للملك اي اتمام له لان الملك في الادمي ثبت على منافاة الدليل
الى غاية العتق والشيء ينتهي او يتقرر بمضي مدته فتثبت الموت فيرجع فيه كما يرجع في الموت والتدبير والاستيلاد
كالاعتاق فان المحل يخرج من ان يكون قابلا للانتقال من ملك الى ملك فقد تعذر الرد فيرجع بنقصان
العيب لا يرجع بالنقصان بعد ما اعتق العبد على مال او كاتبه ثم اطلع على عيب لانه زال ملكه بعوض فصار كالبيع
وعن ابي حنيفة رحمه الله وهو قول ابي يوسف رحمه الله انه يرجع لان البدل والمبدل ملكه فصار كالاعتاق بلا مال
او قتله لان القتل فعل مضمون اذ لو باشره في ملك الغير يضمن وانما يسقط الضمان هنا باعتبار الملك فيصير كانه
استفاد عوضا عن العبد فلا يرجع وعن ابي يوسف انه يرجع لان المقتول ميت باجله فكانه مات حتف انفه
او كان المشتري طعاما واكل بعضه ثم اطلع على عيب لا يرد ما بقي ولا يرجع بنقصان ما اكل وما بقي لان الطعام
في الحكم كشيء واحد فلا يرد بعضه بالعيب دون البعض كما لو باع البعض وعن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
انه يرد ما بقي ويرجع بنقصان العيب فيما اكل او اكل كله لانه تعذر الرد بفعل مضمون منه في المبيع فلا
يرجع بنقصان العيب بسلامة العوض له وعنهما يرجع او كان المشتري ثوبا ولبس فتخرق فلم يرجع كما اذا
انه تعذر الرد بفعل مضمون وعندهما يرجع وان ظهر عيب قديم بعد ما حدث عند المشتري عيب آخر كما اذا اشترى
ثوبا فقطعه ولم يخط فوجد به عيبا رجع به اي بنقصان العيب لامتناع الرد بسبب القطع لكونه عيبا حادثا

انه يرجع بنقصان العـ

الا ان يأخذه البايع ويقبله كذلك اى معيبا لان الرد امتنع لحق البايع وقد رضى به فزال المانع وهذا ما لم يختلط
المبيع بملك المشترى فان اختلط بان قطع الثوب وخاطه او صبغه احمرا او اصفر او لت السويق بسمن ثم اطلع
على عيب فانه لا يأخذه البايع ورجع المشترى بنقصان العيب فلا يرجع ان باع قبله لا بعده لاختلاط المبيع
بملك المشترى وهو الخيط والصبغ والسمن فيمتنع الرد لحق الشرع للزيادة الحادثة اذ هو فى معنى الربوا وحرمة الربوا
حق الشرع فلا يرجع المشترى على البايع بنقصان العيب ان باع ما اختلط بملك المشترى قبله اى ظهور العيب
ورؤيته لان المشترى حبس المبيع عن البايع بالبيع لا بعده يعنى يرجع المشترى على البايع ان باعه بعد ظهور العيب
ورؤيته لان الرد كان ممتنعا قبل البيع للزيادة الحادثة فى الثوب من ملك المشترى فلم يكن المشترى حابسا
للمبيع والاحسن فى العبارة فيرجع ان باعه بعده لا قبله والاصل ان فى كل موضع لو كان المبيع قايما على ملك
المشترى يمكنه رده برضا البايع فاذا باعه لا يرجع بنقصان العيب لان امتناع الرد بفعله لانه بالبيع صار
ممسكا المبيع فكان المبيع فى يده وهو يريد ان يرجع بنقصان العيب وثمة ليس له ذلك فكذا اذا باعه وفى كل
موضع لو كان المبيع قايما على ملكه لا يمكنه رده وان رضى البايع به فاذا اخرجه عن ملكه يرجع بنقصان العيب لان الرد
كان ممتنعا قبل بيعه فلم يصر المشترى ممسكا المبيع ببيعه هكذا ذكروا وعلى هذا الاصل ينبغى ان يرجع المشترى على البايع
ان باع المشترى ما اختلط بملكه قبل ظهور العيب ورؤيته لان المبيع لو كان قايما على ملك المشترى لا يمكنه رده
وان رضى البايع به لان المبيع اختلط بملك المشترى فيمتنع الرد لحق الشرع للزيادة الحادثة فينبغى ان يرجع
بالنقصان وبعد كسر الجوز من اشترى جوزا او نحوه كالبيض والبطيخ والقثاء والخيار وكسرها فوجدها
فاسدا رجع بالنقصان اى بنقصان العيب فى المنتفع به اى اذا كان ينتفع به الانسان او الحيوان مع فساده
ولا يرده لتعذره بالكسر لانه عيب حادث وقال الشافعى رحمه الله يرده اذا كسره مقدار الا بد منه للعلم بالعيب

للعلم بالعيب ورجع بالكل اى بكل الثمن ان غيره اى غير المنتفع به اصلا لا يصلح لاكل الناس ولا للعلف كالقرع اذا
وجده مرا والبيضة اذا كانت مدرة هذا اذا ذاقه فوجده كذلك فتركه فان تناول شيئا فيه بعد ما ذاقه
لا يرجع عليه بشئ واذا اشترى عبدا فجاء بالعبد الى البايع وادعى الاباق يسأل القاضى البايع انه هل هذا العيب
ام لا فان اقر يثبت العيب فى حق سماع الدعوى وان انكر اثبت اولا انه ابق عنده اى عند المشترى بالبينة
او نكول البايع عن الحلف على العلم اى حلف البايع ما يعلم انه ابق عند المشترى وهذا قولهما واختلف المشايخ
على قول ابى حنيفة رحمه الله فقيل يحلف عنده ايضا وقيل لا يحلف عنده هو الاصح لان التحليف يشرع
لدفع خصومة متحققة لا لانشائها ولو حلف البايع بها لا ينقطع الخصومة بل تتحقق اخرى فانه متى نكل
عن اليمين يتحقق العيب للحال فيتحقق بينهما خصومة اخرى ان هذا العيب هل كان عند البايع ويحتاج
الى استحلاف البايع مرة اخرى ثم برهن المشترى واقام البينة انه ابق عند البايع او حلفه انه باعه وسلمه وما
ابق قط او حلف بالله ما له حق الرد عليك بهذه الدعوى وانما يحلفه على البتات لانه تحليف على فعل نفسه
ولا يحلفه بالله لقد باعه وما به هذا العيب لانه ترك النظر للمشترى ايضا لانه ان ابق بعد البيع قبل التسليم
لا يحنث لانه يتعلق الحنث بقيام العيب فى الحالين والمعلق بالشرطين لا ينزل الا عند وجودهما
ولا ثمن على المشترى اذا ادعى العيب حتى يتبين عدمه يحلف البايع او غير ذلك لان المشترى انكر وجوب
دفع الثمن حيث انكر تعين حقه بدعوى العيب لان حقه فى التسليم ومداواة المعيب وركوبه فى حاجته رضا
الاصل ان المشترى اذا تصرف فى المبيع بعد ما علم بالعيب تصرف الملاك بطل حقه فى الرد لانه سوقه
دليل الرضا بالعيب لا يكون ركوبه لرده او سقيه او شراء علفه والحال لا بد له منه رضا للاحتياج فى رده الى
سوقه وربما لا ينقاد له ما لم يركبه وكذا فى البيع وشراء العلف ولو اختلفا فقال البايع ركبته لحاجتك وقال المشترى

بل لرده عليك فالقول قول المشتري ولو شرى عبدين صفقةً واحدةً الصفقة ضرب اليد في البيع ثم جعلت عبارة
عن العقد وجد باحدهما عيباً رده خاصةً ان قبضهما جميعاً قبل هذا في شيئين يمكن افراد احدهما بالانتفاع
كالعبدين اما اذا لم يكن كزوجي الخف ومصراعي الباب فانه يردهما او يمسكهما وقال زفر رحمه الله له ردهما الا في
احدهما والا اي ان لم يقبضهما سواء لم يقبض واحداً منهما او قبض احدهما وسواء وجد بغير المقبوض عيباً
رده بالاخر اخذهما جميعاً او ردهما وعن ابي يوسف رحمه الله انه اذا وجد بالمقبوض عيباً رده خاصةً والاول
هو الصحيح وانما جاز رد احدهما بعد قبضهما لان الصفقة تمت بالقبض لان العيب لا يمنع تمام الصفقة
وتفريق الصفقة بعد التمام جائز بخلاف ما قبل القبض فان الصفقة لا تتم مع عدم القبض لان للقبض
شبهاً بالعقد فانه يثبت ملك التصرف واليد كما ان العقد مثبت ملك الرقبة فالتفريق في البعض
كالتفريق في العقد كما اذا اوجب البائع في شيئين وقبل المشتري احدهما كما في الكيلي كالحنطة والوزني
كالذهب يعني لو كان المبيع كيلياً او وزنياً من نوع واحد ووجد ببعضه عيباً رده كله او اخذه وليس له ان يرد
المعيب خاصةً وان قبض اما قبل القبض فقط لان فيه تفريق الصفقة على البائع قبل التمام وكذا بعد
القبض لان المكيل والموزون كشيء واحد ولو كان شيئاً واحداً حقيقةً ووجد ببعضه عيباً بعد القبض
لا يرد المعيب فقط بخلاف العبدين وكل واحد منهما مال بصفة الانفراد وقيل هذا اذا كان الكيلي او
الوزني في وعاء واحد اما اذا كان في وعائين فهو كعبدين حتى يرد الوعاء المعيب دون الاخر ولو استحق
البعض من الكيلي والوزني لم يرد الباقي لان الشركة في المكيل والموزون لا يعد عيباً لان التبعيض لا يضرهما
والاستحقاق لا يمنع تمام الصفقة لان تمامها برضاء العاقدين وهذا بعد القبض اما لو استحق البعض قبل
القبض فللمشتري حق الفسخ في الباقي لتفرق الصفقة قبل التمام بخلاف ما اذا استحق بعض الثوب فانه له

الثوب فانه له الخيار في رد الباقي اذ التبعيض فيه عيب يضره وصح ان يبرئ البائع عند البيع من كل عيب وان لم يسم العيوب
ولم يعدها فليس للمشتري ان يرد بعيب وقال الشافعي رحمه الله لا يصح البراءة من كل عيب ما لم يسم فيقول من عيب
كذا او كذا في جواز البيع بهذا الشرط له قولان وعند زفر لا يصح البيع ويبطل الشرط ثم يدخل في هذه البراءة العيب
الموجود عند العقد والعيب الحادث بعد العقد قبل القبض عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعند محمد
وزفر رحمهما الله لا يدخل الحادث

فصل في البيع الباطل والفاسد والمكروه

فالصحيح ما كان مشروعاً
باصله لا بوصفه والمكروه ما كان مشروعاً باصله ووصفه لكن جاوره شيء آخر منهي عنه وقد يجعل الفاسد
من الباطل فكل باطل فاسد ولا ينعكس وبطل بيع ما ليس بمال كالدم والميتة والحر واتباعه اي المكاتب
والمدبر وام الولد فان هذه الاشياء لا تعد مالاً عند احد ممن له دين سماوي ومن ليس له دين سماوي فهو
بمنزلة الجماد وهذا لان صفة المالية بتمول كل الناس او بتمول البعض كما مر وكل ما ليس بمال فالبيع فيه
باطل سواء جعل مبيعاً او ثمناً وقال الشافعي يجوز بيع المدبر وبطل بيع مال غير متقوم كالخمر والخنزير بالثمن
اي الدراهم والدنانير والتقوم يثبت باباحة الانتفاع شرعاً فقد يثبت صفة التقوم بدون المالية فان
حبة من الحنطة ليست بمال لعدم تمول الناس اياه حتى لا يصح بيعها وان ابيح الانتفاع بها شرعاً وبطل
بيع قن القن من العبيد الذي ملك هو وابوه عن ابن الاعرابي عبد قن اي خالص العبودية وعلى هذا اصح
قول الفقهاء لانهم يعنون به خلاف المدبر والمكاتب ضم الى حر وبيع ذكية اي مذبوحة ضمت الى ميتة ذبحت
يسمي لكل واحد صح في القن والذكية وصح البيع في قن ضم الى مدبر او مكاتب او ام ولد او قن غيره بحصته
لان هؤلاء محل للبيع في الجملة فبطلانه لا يسري الى الغير كملك ضم الى وقف فانه صح البيع في الملك بالحصة
في الاصح قال زفر لا يصح البيع في القن والملك وفسد بيع العرض بالخمر والخنزير وعكسه فالبيع في العرض

[illegible]

فاسد حتى يملك ويجب قيمته عند القبض لكن في الخمر والخنزير باطل حتى لا يملك عنهما ولا يجوز بيع المباحات كسمك في
الماء وطير في الهواء وحطب في الصحراء قبل ان يملك ويحرز ينبغي ان يكون هذا البيع باطلا سواء كان بالدراهم
او الدنانير او بالعرض لان المباحات قبل الاحراز ليست بمال لان المال ما يجري فيه المضايقة والا
بدال وظاهر انها ما دامت مباحة ليست كذلك ولا يجوز بيع ما لا قدرة على تسليمه الا بحيلة وان كان
مالا مملوكا كالعبد الآبق اذا كان عند غير المشتري وكالطير اذا اخذه ثم ارسله في الهواء وكالسمك اذا
صيد والقي في حظيرة لا يؤخذ الا بحيلة لانه غير مقدور التسليم ولو كان يؤخذ بغير اصطياد وحيلة جاز
ولو اجتمعت في الحظيرة لا باصطياده لم يصح بيعها امكن اخذها بلا اصطياد ولم يمكن لانه غير مالك لها
وان سد موضع دخول الماء فصرن بحال لا يستطعن الخروج عنها لا يصح البيع عند بعض المشايخ لانه لا يملكها
لان هذا العقد ليس باحراز وقيل يصح البيع اذا امكن الاخذ بغير اصطياد لانه ما فعل صار اخذا لهن حكما فصرن
ملكا له كما لو وقع شيء في شبكته وهذا الخلاف فيما اذا لم يهيئ الحظيرة للاصطياد اما اذا هياها ملكها بلا خلاف
وهذا البيع ينبغي ان يكون فاسدا لانه باع ملكه لكنه غير مقدور التسليم فصار كبيع الآبق او لا قدرة على تسليمه
الا بضرر كالجذع في السقف والذراع من ثوب يضره القطع ذكر قطعه او لا لانه لا يمكن التسليم الا بضرر واما
اذا كان الثوب لا يضره القطع كالكرباس يجوز بيع ذراع منه وهذا البيع فاسد ولو اخرج البائع الجذع
او قطع الذراع من الثوب قبل فسخ المشتري العقد انقلب صحيحا لزوال المانع من الصحة ولا بيع ما في
غنم وهو ما انطوت عنك معينته وخفت عليك عماقبته كحمل هو ما كان في البطن ونتاج هو ما يحمله
هذا الحمل وقد كانوا يعتادون ذلك في الجاهلية فابطل النبي عليه السلام ذلك ولبن في ضرع فانه لا
يدرى ان ما في الضرع لبن او ريح وهذا البيع باطل ولا يجوز بيع ما يفضي جهالته الى المنازعة كالصوف

كالصوف على ظهر الغنم لانه يقع التنازع في موضع القطع وعن ابي يوسف رحمه الله انه جوز بيع هذا الصوف وبيع المزابنة
وهي بيع تمر مجذوذ اي مقطوع بمثله على النخل خرصا اي حزرا والمزابنة من الدين وهو الدفع فان هذا البيع يؤدي
الى الدفاع والنزاع وهذا البيع فاسد لشبهة الربوا والملامسة والقاء الحجر والمنابذة هذه بيوع كانت في الجاهلية
وهو ان يتساوم الرجلان على سلعة فاذا لمسها المشتري او وضع عليها حصاة او نبذها اليه البائع لزم البيع
فالاول بيع الملامسة والثاني بيع القاء الحجر والثالث المنابذة وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن هذه البيوع
وينعقد البيع متعلقا باحد هذه الافعال فيكون فاسدا لانه كالقمار ولا بيع المراعي لم يرد بها رقاب المراعي لان
بيع رقبة الارض جائز اذا كانت مملوكة وانما المراد ما يجوز به المراعي من الكلاء اطلاق لاسم المحل على الحال اما عدم
جواز البيع فلانه ورد على ما ليس بمملوك اذ يجري نبات الكلاء في ارضه لا ينقطع شركة الناس عنه والحشيش
مملوكا له فيبقى على اصل الاباحة ما لم يوجد الاحراز فان رب الارض لا يكون محرزا له بكونه في ارضه وينبغي
ان يكون هذا البيع فاسدا واما نبت الشجر في ارض مملوكة لصاحب الارض وان نبت لا باباته ولا اجارتها
لانها اجارة على استهلاك العين ولو وردت على استهلاك عين مملوك بان استاجره بقرة ليشرب لبنها
لا يصح لان محل الاجارة المنافع دون الاعيان فاذا وردت على استهلاك عين مباحة فاولى لا يجوز
ولا بيع النحل ينبغي ان يكون هذا البيع فاسدا وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعند محمد والشافعي
محرزا اذا كان محرزا مجموعا في الامة الكوارات هي معسل النحل اذا سوي من طين حتى لو باع كوارة فيها عسل بما
فيها من النحل جاز ولا يجوز بيع اجزاء الادمي كشعره ولبن امرأة ولو في قدح حرة كانت او امة وقال الشافعي
يجوز حرة كانت او امة وقال ابو يوسف رحمه الله ان كانت امة يجوز وان كانت حرة لا يجوز وصب اللبن
في عين رمدة عند بعض اصحابنا لا يجوز وقيل يجوز اذا علم انه يزول به الرمد واجزاء الخنزير كشعره وهذا البيع

باطل وجلد الميتة قبل دبغه لحرمة الانتفاع به لقوله عليه السلام لا تنتفعوا من الميتة باهاب وهو اسم لغير المدبوغ
وهذا البيع باطل وبعد الدباغ يباع وينتفع به لطهارته بالدباغ ودود القز وبيضه وهذا البيع باطل خلافا لهما
لكن عند ابي يوسف لا يجوز الدود اذا ظهر فيه القز والا لا واضطرب قوله في بيضه وعند محمد رحمه الله يجوز بيعهما كيف
ما كانا وعليه الفتوى اعتبار العادة ولا يجوز بيع العلو بعد سقوطه اي اذا كان علو لرجل وسفل لآخر
فسقطا او سقط العلو وبقي السفل فباع صاحب العلو علوه بطل البيع اذ بعد السقوط لم يبق الا حق
التعلي وهو ليس بمال وان سقط العلو بعد البيع قبل القبض بطل البيع لهلاك المبيع قبل التسليم وبيع
على زعم انه امة وهو عبد او على زعم انه عبد وهو امة هذا البيع باطل خلافا لزفر وان اشترى بهيمة على زعم
انه ذكر فاذا هي انثى صح البيع وللمشتري الخيار والاصل ان الذكر والانثى من بني آدم جنسان مختلفان
لتفاحش التفاوت في المقاصد والمعاني المطلوبة فالمنتفع من العبيد الاستخدام خارج البيت ومن الاماء الاستخدام
داخلها كالطبخ والكنس والاستفراش والاستيلاد وانهما من الحيوانات جنس واحد لتقارب المقاصد
والمعاني المطلوبة فالمعني من الكل اللحم او الركوب او الحمل ومتى اجتمعت الاشارة والتسمية في العقد فان
كان المشار اليه مع المسمى جنسين مختلفين تعلق العقد بالمسمى لكنه فارقه بوصفه تعلق العقد بالمشار اليه
وانعقد لوجوده وخير المشتري لفوات الوصف كشراء عبد على انه خباز فاذا هو كاتب ولا يجوز شراء ما باع
باقل مما باع قبل نقد ثمنه الاول حتى لو اشترى امة بالف درهم حالة او نسيئة وقبضها ثم باعها من البايع
بخمس مائة قبل نقد الثمن فسد البيع عندنا خلافا للشافعي رحمه الله ولو شراه بمثل الثمن الاول او اكثر جاز
وذلك لان الثمن قبل القبض لا يدخل في ضمان البايع فاذا عاد اليه عين المبيع بالصفة التي خرج عن ملكه
ويقابل خمس مائة فصار كانه سلم للبايع خمس مائة مع سلامة الجارية له وهذه الزيادة ربح ما لم يضمن لانها

يضمن لانهما من زيادة الثمن الاول على الثمن الثاني والثمن الاول لم يدخل في ضمان البايع بخلاف ما اذا اشترى بمثل الاول
او اكثر لان الربح ثمة حصل للمشتري والمبيع دخل في ضمانه وشراء ما باع مع شيء لم يبعه بثمنه الاول فيما باع وصح
فيما لم يبعه حتى لو اشترى بخمس مائة وقبضها ثم باعها واخرى معها من البايع قبل نقد الثمن بخمس مائة صح شراء الاخرى
التي لم يشترها من البايع وفسد في الاخرى لانه لابد ان يجعل بعض الثمن بمقابلة امة لم يشترها منه لكان مشتريا للاخرى
باقل مما باع ضرورة وهو فاسد ولم يجز بيع زيت على ان يوزن بظرفه ويطرح للظرف كذا رطلا لان هذا الشرط
يخالف مقتضى العقد لان مقتضاه يطرح عنه مقدار وزن الظرف اي مقدار كان فاذا شرط ان يطرح عنه
مكان كل ظرف كذا رطلا وجاز ان يكون الرطل انقص او اكثر فكان شرطا مخالفا بمقتضى العقد ولاحد المتعا
قدين فيه منفعة فيفسد العقد بخلاف بشرط طرح مقدار وزن الظرف فانه يجوز البيع لان الشرط يوافق مقتضى العقد
ولا يجوز البيع بشرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحدهما اي العاقدين او نفع لمبيع يستحق النفع اي يكون
اهلا لاستحقاق النفع بان يكون آدميا حتى لو كان النفع لمبيع لا يستحق النفع كشرط ان لا يبيع الدابة المبيعة
لا يكون هذا الشرط مفسدا وحاصل المذهب ان كل شرط يقتضيه العقد اي يجب بالعقد بلا شرط كشرط الملك
للمشتري في المبيع او شرط تسليم المبيع لا يفسد العقد لانه يثبت بمطلق العقد فلا يزيده الشرط الا تأكيدا
وكل شرط لا يقتضيه العقد الا انه يلايم البيع اي يؤكد موجبه كالبيع بشرط ان يعطي المشتري بالثمن رهنا
او كفيلا وهو معلوم بالاشارة او التسمية لا يفسد العقد ايضا لان الرهن شرع وثيقة تأكيدا لجانب
الاستيفاء واستيفاء الثمن موجب العقد فما يؤكده يلايم العقد فلا يفسده فان لم يكونا معلومين فسد البيع
لان جهالة الرهن والكفيل تفضي الى النزاع فالمشتري يعطيه رهنا او كفيلا والبايع يطالبه باخر وكل
شرط لا يلايم العقد الا ان الشرع ورد بجوازه كخيار الشرط والاجل او لم يرد الشرع بجوازه لكنه متعارف كشراء

لعل ان يجدوه البايع او يسركه لا تفسده ايضا استحسانا للتعامل وهو وجه يترك به القياس وكل شرط لا تقتضيه
العقد ولا يلائمه ولم يرد الشرع بجوازه وليس بمتعارف وفيه منفعة لاحد العاقدين او للمعقود عليه وهو من
اهل الاستحقاق كما ذكرنا يفسد العقد كبيع عبد بشرط ان لا يبيعه المشتري فان العبد يعجبه ان لا يتداوله الايدي
وان لم يكن منفعة لاحد كشراء دابة او ثوب بشرط ان لا يبيعه يبطل الشرط وصح البيع في ظاهر المذهب
وعن ابي يوسف رحمه الله انه يفسد به البيع وقال الشافعي رح يجوز البيع بشرط الاعتاق وهو رواية عن ابي حنيفة رح
ولا يجوز البيع بثمن مؤجل الى اجل مجهول كالنيروز والمهرجان وصوم النصارى وفطر اليهود وان لم يدر
العاقدان ذلك لان الاجل مجهول وجهالته يؤدي الى المنازعة اذ الشرط مبنية على المماكسة والمضايقة
حتى لو كان ذلك معلوما للعاقدين صح لان المانع الجهالة ولم يوجد وكذا التاجيل الى قدوم الحاج والحصاد
والدياسة والقطاف والجذاذ للجهالة لانها يتقدم ويتاخر وصح البيع ان اسقط الاجل قبل الحلول خلافا
لزفر والشافعي واعلم ان القوم جمعوا هذه المسائل وصرحوا العدم جواز البيع فيها ولم يتبينوا ان البيع فيها
باطل او فاسد ونحن ذكرنا في ابناء المسائل تصريحا واشارة الى التفصيل فلا ينبغي لك ان يتبينه لما هو
الحق فان قبض المشتري شروع في احكام البيع الفاسد واما البيع الباطل فلا يفيد حكما اصلا ويكون المقبوض
فيه امانة عند القابض لان العقد اذا بطل بقي مجرد القبض باذن المالك وقالا يوجب الضمان وقيل
يكون مضمونا لانه يصير كالمقبوض على سوام الشراء قيل الاول قول ابي حنيفة رح والثاني قولهما المبيع بيعا
فاسدا برضا بايعه صريحا بان اذنه بالقبض او دلالة كقبضه في مجلس عقده والبايع لا يراه فان البيع
تسلط منه على القبض فاذا قبضه بحضرته قبل الافتراق ولم ينهه صح استحسانا في الصحيح وان قبضه بعد
الافتراق عن المجلس لا يصح قبضه ولا يملكه وكل من عوضيه مال احتراز عن البيع الباطل وانما ذكره مع التقييد

وانما ذكره مع التقييد بقوله بيعا فاسدا لان الفاسد قد يطلق على الباطل كما ذكرنا ملكه جزاء لقوله فان قبض
وقال الشافعي رح لا يملكه وان قبض باذنه صريحا واذا هلك في يد المشتري لزمه مثله حقيقة اي صورة ومعنى
في ذوات الامثال كالبر والشعير لان المثل صورة ومعنى اعدل من المثل معنى فقط او معنى كالقيمة فهي
مثل من حيث المالية كما في ذوات القيم مثل الحيوانات ويعتبر قيمته يوم القبض وقال محمد رح قيمته
يوم التلف فان كان الفساد بشرط زايد بان باع الى اجل مجهول فلمن له منفعة الشرط فسخه دون من
عليه قيل هذا قول محمد واما عندهما فلكل واحد من العاقدين حق الفسخ لحق الشرع لا لحق احد المتبا
يعين فانهما راضيان بالعقد والا اي وان لم يكن الفساد بشرط زايد بل يكون في صلب العقد كبيع درهم
بدرهمين فلكل منهما حق الفسخ بمحضر من الاخر فان خرج المبيع من ملك المشتري بان باعه او وهبه وسلمه
او اعتقه او بنى فيه دارا او مسجدا فلا فسخ وسقط حق الاسترداد لتعلق حق العبد والفسخ لحق الشرع
وحقه اذا اجتمع مع حق العبد يقدم حق العبد لان الله تعالى اغنى والعفو اليه ارجى لاحتياجنا وغنى الشرع
وطاب للبايع ربح ثمنه بعد التقابض اي لو اشترى امة مثلا شراء فاسدا بالف درهم وتقابضا وربح
كل واحد منهما فيما قبض طاب للبايع ما ربح في الثمن ولا يطيب للمشتري ربح مبيعه اي الامة فيتصدق
اي بالربح واصله ان الخبث نوعان خبث لعدم الملك ظاهرا وخبث لفساد في الملك والمال نوعان ما يتعين
كالعروض وما لا يتعين كالنقود والخبث لعدم الملك يعمل في النوعين كالمودع والغاصب اذا تصرف
في العرض والنقد وربح يتصدق بالربح عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لتعلق العقد بمال غيره ظاهرا فيما
يتعين فيتمكن حقيقة الخبث وفيما لا يتعين شبهة الخبث لتعلق الحق به من حيث سلامة المبيع او تقدير
الثمن به فصار ملك الغير وسيلة الى الربح من وجه فيتمكن فيه الخبث واما الخبث لفساد الملك كما في الشراء

الفاسد فيعمل فيما يتعين كالعروض مثلا لا فيما لا يتعين كالدراهم والدنانير لان فساد الملك دون عدم الملك
لان في فساد الملك شبهة عدم الملك والشبهة يلحق بالحقيقة فان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن الربوا
والريبة واما الدراهم والدنانير فغير متعينة في العقد ولو كانت متعينة كانت وله شبهة الخبث لسبب الفساد
فعند عدم التعيين يكون في تعلق العقد بها شبهة فيكون الشبهة ولا اعتبار لها وكره النجش وهو
بفتحتين وروي بالسكون ان تسام السلعة بازيد من ثمنها ولا يريد شراها بل ليرغب الغير في الثمن الزايد
قال عليه السلام لا تناجشوا والسوم على سوم غيره هو ان يزيد في الثمن بعد تقرره لارادة الشراء قال
عليه السلام لا يسام الرجل على سوم اخيه وهذا اذا رضيا بثمن فاما اذا ساومه بشيء ولم يركن احدهما
الى صاحبه فلا باس للغير ان يساومه ويشتريه لان هذا بيع من يزيد وكره تلقي الجلب المضر باهل البلد
الجلب جمع الجالب كالخدم جمع الخادم او بمعنى المجلوب فهو اذا اقرب من تعلق به حق العامة فيكره ان
يستقبله البعض ويشتريه ويمنع العامة عن شراه لما فيه من تضييق الامر على الحاضرين فان كان لا يضر
باهل البلد لا بأس به الا ان لبس السعر على الواردين واشترى منهم بارخص ثمنين فيكره لما فيه
من تعمية الاسعار على الواردين والاضرار بهم وبيع الحاضر للبادي زمان القحط قيل صورته ان الرجل
اذا كان له طعام وعلف واهل المصر في قحط وهو لا يبيعها منهم لكن يبيعها من اهل البادية رغبة في الثمن
الغالي الغلاء واهل المصر يتضررون بذلك فيكره لانه اضرار باهل المصر وقيل صورته ان يجيء البادي
بالطعام الى مصر فيتوكل الحاضر عن البادي ويبيع الطعام ويغالي السعر على الناس فانه منهي عنه لانه
لو ترك البادي لنفسه لرخص في السعر والبيع وقت النداء الى ان يتم الجمعة والمعتبر الاذان بعد الاذان
وكره تفريق صغير عن ذي رحم محرم بخلاف الكبيرين والزوجين والاصل فيه ان من ملك مملوكين واحدهما

مملوكين واحدهما صغير او كلاهما صغيرين واحدهما ذو رحم من الاخر لم يفرق بينهما لقوله عليه السلام من فرق بين
والدة وولدها فرق الله تعالى بينه وبين احبته يوم القيامة ولان الصغير يستانس بالصغير وبالكبير لينفق
على الصغير ففي التفريق بينهما ايحاش الصغير وعن ابي يوسف رحمه الله انه لا يجوز في قرابة الولاد ويجوز في غيرها
لا يكره بيع من يزيد لورود الاثر فيه ولان حاجة الفقراء ماسة الى هذا البيع **فصل** في الاقالة
في اللغة الرفع وفي الشرع رفع البيع السابق قال ابو حنيفة رحمه الله الاقالة فسخ في حق المتعاقدين وفايدة
كونها فسخا في حقهما انها لا يبطل بالشروط الفاسدة كالبيع فتبطل الاقالة بعد ولادة المبيعة لانه
لا يمكن جعلها فسخا اذ الزيادة المتصلة يمنع فسخ العقد لان الفسخ رفع ما كان ثابتا ورفع ما كان زايدا
على ما كان محال بيع جديد في حق ثالث وفايدة ذلك ان المبيع اذا كان عقارا مما يجب فيه الشفعة في اصل
البيع ثم تقايلا البيع وعاد المبيع الى ملك البايع وطلب الشفيع الشفعة في الاقالة فيجب بها الشفعة لانها
بمنزلة البيع في حق ثالث وهو الشفيع وقال ابو يوسف رح الاقالة بيع جديد الا ان لا يمكن جعلها بيعا بان كان
المبيع منقولا ولم يقبضه المشتري او تقايلا في بيع العرض بالعرض بعد هلاك احدهما فيجعل فسخا بان باع
العوض بالدراهم وتقايلا بعد هلاك العرض او تقايلا في المنقول قبل القبض على خلاف جنس الثمن
الاول فتبطل لان بيع المنقول قبل القبض لا يجوز والفسخ يكون بالثمن الاول وقال محمد رح الاقالة فسخ
الا اذا تعذر جعلها فسخا فيجعل بيعا الا ان لا يمكن جعلها فسخا وبيعا فيبطل وصحت بمثل الثمن الاول وان
شرط غير جنسه او الاكثر منه اي اذا تقايلا على غير جنس الثمن الاول او على الاكثر منه فعند ابي حنيفة رح يجب الثمن
الاول لان الاقالة فسخ عنده والفسخ لا يكون الا على الثمن الاول فذلك شرط فاسد والاقالة لا تفسد به
وعندهما ان شرط الزيادة يكون بيعا اذ البيع اصل عند محمد رح وعند ابي يوسف رح جعلها بيعا ممكن فاذا زاد فقد

فعقد البيع فيجعل بيعا وكذا في شرط الاقل عند ابي يوسف رحمه الله يكون بيعا لانه الاصل عنده وعند محمد هو فسخ بالثمن
الاول لانه سكوت عن بعض الثمن الاول ولو اقال وسكت عن الكل يكون فسخا فهذا احق واذا قال بغير جنس
الثمن الاول فهو فسخ بالثمن الاول عند ابي حنيفة رحمه الله ويلغو ذكر جنس اخر وعندهما يكون بيعا اما عند ابي يوسف
فللاصل واما عند محمد فلجعله بيعا وكذا يجب الثمن الاول عنده اذا تقايلا على الاقل منه الا اذا تعيب المبيع
فيجب الاقل والمحطوط بازاء العيب فانه لما احتبس عند المشتري بعض المبيع لا يبعد ان يحتبس عند
البايع بعض الثمن ولم يمنعها هلاك الثمن بل هلاك المبيع لان شرط صحة الاقالة قيام العقد لانها رفع العقد
فيقتضي قيام البيع وقيامه بالمبيع لا بالثمن لان المبيع محل اضافة العقد بخلاف الثمن فانه يثبت له حكم الوجود
في الذمة بسبب العقد وما يكون وجوده بسبب العقد كان حكم العقد لا يكون محل العقد وشرط الشيء
يسبقه وحكم الشيء يعقبه وبينهما تناف وهلاك بعضه اي المبيع يمنع الاقالة بقدره اعتبارا للبعض بالكل فصل
في التولية والمرابحة المساعات بحسب الثمن الذي يذكر بمقابلة السلعة انواع اربعة المساومة وهي
التي لا يلتفت الى الثمن السابق ومنها بيع الوضيعة وهو البيع باقل من الثمن الاول ومنها المرابحة والتولية
وقولنا بحسب الثمن الذي يذكر بمقابلة السلعة يخرج الصرف التولية في اللغة ان يجعل شخص واليا وفي الشرع
ان يشترط في البيع انه بما شرى من الثمن السابق بلا زيادة ربح والمرابحة ان يشترط في البيع انه به اي بما شرى من الثمن
السابق مع فضل ربح معلوم وشرطهما شراؤه اولا بمثلي كالمكيلات والموزونات فان فايدة هذين
البيعين ان الغبي في التجارة يحتاج الى ان يعتمد على فعل الذكي فيطيب نفسه بمثل ما اشترى او بزيادة ربح
بلا معين وهذا المعنى انما يظهر في ذوات الامثال لان القيمة في ذوات القيم مجهولة يعرف بالظن والحزر
فلا تطمئن نفس المشتري وله ضم اجر القصار والحمل ونحوهما كالصبغ والفتل والطراز وسوق الغنم

وسوق الغنم لان عرف التجار جار بالحاق هذه الاشياء برأس المال ولا يعدون ذلك خيانة ولكن لا يقول اشتريته
بكذا بل يقول قام علي بكذا فان ظهر للمشتري خيانة من البايع في مرابحة فهو بالخيار ان شاء
اخذه بقيمته الذي ذكر الخاين او رده على الخاين بثمنه وفي التولية حط قدر الخيانة من الثمن وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله
وعند ابي يوسف رحمه الله حط من ثمنه قدر الخيانة فيهما وعند محمد هو خير فيهما لمحمد انهما باشرا العقد باختيارهما
سماه فينعقد بجميع الثمن وذكر المرابحة والتولية للترويج والترغيب فجرى مجرى الوصف فاذا ظهرت الخيانة
فات الوصف المرغوب في الثمن فيتخير ولابي يوسف ان الاصل هو لفظ المرابحة والتولية ولهذا ينعقد البيع
بقوله وليتك بما اشتريت اذا كان ذلك معلوما وذكر الثمن جار مجرى التفسير فلا بد من بناء العقد الثاني في حق
الثمن على الاول وقدر الخيانة لم يكن ثابتا في العقد الاول فلا يمكن اثباته في العقد الثاني فيحط ضرورة غير انه
يحط في التولية قدر الخيانة من رأس المال وفي المرابحة منه من الربح حتى ابتاع ثوبا بعشرة على ربح خمسة وظهر
انه البايع كان اشتراه بثمانية يحط قدر الخيانة من الاصل وهو درهمان وما قابله من الربح وهو درهم فيأخذه
باثني عشر درهما ولابي حنيفة رحمه الله في الفرق بينهما ان التولية بناء على العقد من كل وجه فلو لم يحط لم يبق تولية
لانه يزيد على الثمن الاول فيصير مرابحة فيتغير التصرف ولو لم يحط في المرابحة ويثبت بجميع المسمى يبقى مرابحة الا
ان الربح فيها اكثر مما ظنه المشتري فلم يتغير التصرف فاذا امكن تقرير المرابحة مع اعتبار التسمية عبرناهما واثبتنا
الخيار لفوات الرضا فصل الربو في اللغة الفضل يقال هذا يربو على ذلك اي يفضل ويسمى المكان
المرتفع ربوة لفضله على ساير الاماكن وفي الشرع فضل مال حقيقة او حكما كما في الربو النسيئة مثل بيع الدراهم
بالدراهم متساوية نسيئة خال عن عوض بشرط لاحد المتعاقدين في المعاوضة فلو لم يكن الفضل خاليا عن العوض
لا يكون ربوا كبيع كر شعير وكر بر بكري بر وكري شعير كر بر وكر شعير بكري بر وكري شعير فان للثاني فضلا

على الاول لكنه غير خال عن العوض فانه يصرف الجنس الى خلاف الجنس ولو شرط الفضل لغير المتعاقدين يكون
ربوا ايضا وكذا لو كان الفضل الخالي عن العوض في غير المعاوضة لا يكون ربوا كالفضل في الهبة والعلة
اى علة الحرمة الفضل و وجوب المساواة القدر وهو عبارة عن التساوي في الصورة فيثبت به المماثلة
فيهما اى الكيل في المكيلات والوزن في الموزونات مع الجنس هو عبارة عن التشاكل في المعاني فيثبت
به المماثلة معنى فالمماثلة صورة ومعنى علة حرمة الفضل والاصل فيه قوله عليه السلام الذهب بالذهب
والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلا بمثل والفضل ربوا فعندنا اباحة
البيع في هذه الاموال اصل كما في ساير الاموال والفساد بعارض عدم المساواة لوجود الفضل الخالي عن
العوض فالحديث اوجب المساواة وانما يتصور وجوبها في محل تعليلها وذا انما يحصل بالقدر والجنس بالقدر
والجنس باعتبار كونه قابلا للمساواة تجب المساواة ويحرم الفضل وعند الشافعي هو حرمة البيع في هذه الاموال اصل
والجنسية شرط والجواز بعارض المساواة والعلة الطعم في المطعومات والثمنية في الاثمان وعند مالك رح
العلة الاقتيات والادخار وكل شيء نص رسول الله صلى الله عليه وسلم على تحريم التفاضل فيه كيلا مثل
البر والشعير والتمر والملح فهو كيلي ابدا وان اعتاد الناس بيعه وزنا وكل ما نص على تحريم التفاضل فيه وزنا
مثل الذهب والفضة فهو وزني ابدا وما لم ينص عليه مثل غيرها اى غير المذكورات فيحمل على العرف وعادات
الناس فان تعارفوا فيه الكيل فهو مكيل وان تعارفوا فيه الوزن فهو موزون وان تعارفوا فيه الكيل
والوزن فهو مكيل وموزون وعن ابي يوسف ان المعتبر في كل الاشياء هو العرف وان كان على خلاف
المنصوص عليه فعلى هذا لو باع البر بجنسه متساويا وزنا او الذهب بجنسه متساويا كيلا لم يجز عندهما وان تعارفوا
ذلك خلافا له فان وجد الوصفان اى القدر والجنس حرم الفضل لوجود علة الحرمة كقفيزين من بر بقفيز

من بر بقفيز منه وحرم النساء ايضا وان كان مع التساوي كقفيز بر بمثله احدهما او كلاهما نسيئة وان عدما
اى الوصفان حلا اى الفضل والنساء لعدم العلة فيجوز بيع المكيل بالموزون بالتفاضل والنساء [illegible]
وان وجد احدهما فقط وعدم الآخر حرم النساء فقط مثل ان يسلم ثوبا هرويا في هروي سواء كان الثوب
متساويين في الذرع او احدهما ازيد فان احد جزئي العلة وهو الجنسية موجود هنا لا الجزء الآخر وهو الكيل
او الوزن او يسلم حنطة في شعير سواء كانا متساويين في الوزن او احدهما ازيد فان احد جزئي العلة وهو
الكيل هنا موجود دون الآخر وهو الجنسية ولا يحرم الفضل في الصورتين كما اذا باع خمسة اذرع من الثوب الهروي
بستة اذرع منه يدا بيد فحرمة ربوا الفضل يتعلق بالوصفين وهو ظاهر واما حرمة النساء فباحدهما وذلك
لان جزء العلة وان كان لا يوجب الحكم لكنه يورث الشبهة نظرا الى انه مال الربوا من وجه موجود التساوي
بينهما من وجه اما ذاتا بالقدر او معنى بالجنس والنقد خير من النسيئة فيتحقق شبهة الربوا والشبهة في باب
الربوا ملحقة فان قيل ينبغي ان يثبت حرمة الفضل باحد الوصفين كما يثبت حرمة النساء وح لا يجوز
بيع قفيز حنطة بقفيزي شعير مثلا يدا بيد قلنا حرمة ربوا الفضل اقوى من حرمة ربوا النساء لان حقيقة
الفضل اقوى من شبهته واحد الوصفين جزء العلة فله شبهة العلة ويمكن ان يثبت بشبهة العلة شبهة
المعلول كما يثبت بحقيقة العلة حقيقة المعلول ولكن لا يمكن ان يثبت بشبهة العلة ما هو اقوى وهو
حقيقة المعلول وقال الشافعي [illegible] الجنس بانفراده لا يحرم النساء ولا يجوز بيع الكيلي كالحنطة بمثله الا
متساويا كيلا فلم يجز بيع الحنطة بالحنطة متساويا وزنا وكذا لا يجوز بيع الوزني بمثله الا متساويا وزنا
فلم يجز بيع الذهب بمثله متساويا كيلا لان الحنطة مكيلة فيشترط بجوازه المساواة كيلا والذهب موزون
فيشترط جوازه المساواة وزنا وبالعكس لا يعرف المساواة فيما يتعارف شرعا فلم يجز كما لو باع مجازفة والجيد

مما يجري فيه الربوا والردي منه سواء حتى لا يصح بيع الجيد بالردي الا مثلا بمثل فلو باع قفيزا من حنطة جيدة
بقفيزين رديين لا يجوز لان وصف الجودة غير معتبر شرعا وجاز بيع حفنة هي ملأ الكف بحفنتين
وكذا جاز بيع التفاحة بالتفاحتين لعدم القدر لانه يعرف بالمعيار ولم يوجد فلم يتحقق الفضل المحرم اذ المراد
به الفضل على القدر وعند الشافعي رح لا يجوز بيع المطعومات حفنة بحفنتين واذا كانت كل واحد من البدلين
لا يدخل تحت نصف صاع فهو في حكم الحفنة اذ لا تقدير في الشرع بما دونه بخلاف نصف صاع لورود التقدير به
شرعا في صدقة الفطر وغيرها فادنى ما فيه الربوا في المكيلات نصف صاع فزائدا وامّا اذا كان احد البدلين
لا يبلغ حد نصف صاع والاخر يبلغ حد نصف صاع او اكثر فبيع احدهما بالاخر لا يجوز حتى لو باع حفنة بقفيز
لا يجوز وجاز بيع فلس بفلسين باعيانهما اي يكون كل واحد من البدلين معينا ولا يكون احدهما نسيئة
وقال محمد رح لا يجوز كما لا يجوز لو باع الدرهم بالدرهمين لان الفلوس الرائجة مثل الدراهم ولهما انه باع عينا
عدديا بعينين عدديين فيجوز كما يجوز بالجوزتين وثمنية بالخلقة واما ثمنية الفلوس فبالاصطلاح
وقد ابطل العاقدان ثمنيتها فقصد التصحيح العقد فان قيل اذا اخرج في حقهما من ان يكون ثمنا فيعود وزنيا
فكان هذا بيع قطعة صفر بقطعتي صفر وهو فاسد فلم يكن في ابطال وصف الثمنية تصحيح العقد قلنا الاصطلاح
في الفلوس على صفة الثمنية والعد والعاقدان اعرضا عن اعتبار صفة الثمنية فيهما وما اعرضا عن اعتبار
صفة العد فيهما واتفقا على البقاء تمامها عددية تصحيحا العقد بها ولو لم يتعينا بان كانا بغير اعيانهما او كان احدهما
غير عين لا يجوز البيع وجاز بيع اللحم بالحيوان لانه بيع موزون فيجوز كيف ما كان وقال محمد والشافعي اذا
باعه بلحم من جنسه بان باع شاة بلحم شاة لا يجوز الا ان يكون اللحم المفرز اكثر من اللحم الذي في الشاة قياسا ليكون
اللحم بمقابلة ما فيه من اللحم والباقي بازاء السقط والدقيق بحنطة متساويا كيلا لوجود الشرط وهو المساواة وتوهم

المساواة وتوهم التفاوت هدر كما في البر بالبر وفيه خلاف الشافعي رح والرطب بالرطب وبالتمر متساويا خلافا
لابي يوسف والشافعي ومحمد رحمهم الله فعندهم لا يجوز ان يعوّض الرطب بالجفاف والعنب بالزبيب
متساويا وهو كبيع الرطب بالتمر بالتمر على الخلاف وقيل لا يصح اتفاقا وجاز بيع البر رطبا كان
او مبلولا بمثله او باليابس متساويا والتمر المنقع والزبيب المنقع بالمنقع منهما اي التمر والزبيب
متساويا وبا متعلق بجميع ما سبق وعند محمد رح لا يجوز في جميع ذالك وجاز بيع لحم حيوان كلحم الضأن بلحم
حيوان اخر كلحم البقر متفاضلا لعدم اتحاد الجنس وكذا بيع اللبن لحيوان بلبن حيوان اخر متفاضلا
كلبن الغنم بلبن البقر لاختلاف الاصول واللحوم والالبان ففي احد قولي الشافعي رحمه الله جنس
واحد وكذا بيع خل الدقل هو نوع من اردا التمر يتخذ منه الخل غالبا بخل العنب متفاضلا لاختلاف
بين اصلهما وكذا شحم البطن بالالية او باللحم لانها اجناس مختلفة لاختلاف المقاصد والخبز
بالبر والدقيق متفاضلا لان الخبز عددي او وزني والبر والدقيق كيلي فلم يجمعهما القدر من كل
من وجه والي ابي حنيفة رحمه الله لانه لا خير فيه والفتوى على الاول وهذا اذا كانا نقدين وان كان احدهما
نسيئة فان كان البر نسيئة جاز بالاتفاق وان كان الخبز نسيئة جاز عند ابي يوسف رح وعليه الفتوى
لا يجوز بيع البر بالدقيق او بالسويق متفاضلا او متساويا وبالشبهة المجانسة لان احدهما بر
والاخر اجزاء البر والمعيار فيهما الكيل وهو غير مستو بينهما لانكسار الدقيق والسويق وتخلخل البر
فلذالك لم يجز البيع اصلا لشبهة الفضل وبيع الدقيق بالسويق عند ابي حنيفة رحمه الله متفاضلا
او متساويا بالبقاء المجانسة من وجه اذ السويق اجزاء حنطة مقلية والدقيق اجزاء حنطة غير مقلية
وبيع الحنطة المغلاة وغير المغلاة لا يجوز بحال لان الكيل غير مستو بينهما لتخلخل المغلاة فكذا بيع

الدقيق بالسويق وعندهما يجوز متساويا ومتفاضلا لانهما جنسان ولا بيع السمسم بالحل الا ان يكون اكثر مما في السمسم وهذا على اربعة اوجه ان علم ان الحل الذي في السمسم ازيد من الحل المنفصل لا يجوز لتحقق الفضل الخالي عن العوض من حيث زيادة الدهن والنجر وكذا ان علم انه مثله لان الثفل يكون فضلا خاليا عن العوض وان كان الدهن المنفصل اكثر جاز والفضل بالثفل وهذه الثلثة بالاجماع وان لم يعلم انه مثله او اكثر منه او اقل جاز عند زفر رحمه الله وعندنا لا يجوز ويستقرض الخبز وزنا لا عددا عند ابي يوسف وعليه الفتوى لانه موزون فيعلم بالوزن لا بالعد وللتفاوت احاده قدرا فلا يتحقق التساوي وعند ابي حنيفة رحمه الله لا يصح وزنا وعددا لانه وان وزن فهو متفاوت بتفاوت الخبز والخباز والفتوى والتقدم والتاخر اي اول التنور واخره وعند محمد يصح بهما للتعامل والقياس يترك بالتعامل كالاستصناع ولا ربوا بين سيد وعبده فيصح بيع درهم بدرهمين لان العبد وما في يده لمولاه فلا يتحقق الربوا وهذا اذا كان العبد ماذونا غير مديون فان كان مديونا لا يصح ولا بين مسلم وحربي في داره لقوله عليه السلام لا ربوا بين مسلم وحربي في دار الحرب وفيه خلاف ابي يوسف والشافعي رحمهما الله فصل لا يجوز بيع مشترى منقول قبل قبضه اي لو اشترى شيئا مما ينقل ويحول لا يجوز له بيعه قبل قبضه طعاما كان المنقول او غيره لانه يحتمل ان يهلك المبيع قبل القبض ويعود الى قديم ملك البايع فينفسخ العقد الاول فيكون المشتري بايعا ملك غيره ومتى قبض يتم البيع فيكون بايعا ملك نفسه وقال مالك يجوز بيع المشتري قبل القبض في غير الطعام واما بيع العقار قبل القبض فيجوز عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لان الهلاك في العقار نادر وقال محمد لا يجوز قياسا على المنقول وصح التصرف في الثمن قبله اي قبل قبضه مثل ان يأخذ البايع من المشتري عوض

من المشتري عوض الثمن ثوبا واشترى به لانه ليس فيه احتمال انفساخ العقد بالهلاك لانه دين ثابت في الذمة ولا يتعين بالتعيين وصح للبايع الحط عنه اي عن الثمن سواء بقي المبيع او لا ويتعلق بالمزيد وصح للبايع المزيد فيه وفي المبيع لاجل المشتري وينبغي ان يصح للمشتري ان يحط من المبيع للبايع ولم يذكره في المتن والاصل ان الزيادة والحط يلتحقان باصل العقد فيصير كان العقد ورد على هذا القدر حتى كان للبايع حبس المبيع الى ان يستوفي اصل الثمن والزيادة واذا اوفى المشتري الثمن استحق مع الزيادة وليس للبايع ان يمتنع من تسليم الزيادة وعند زفر والشافعي رحمهما الله لا يصح الزيادة والحط على اعتبار الالتحاق باصل العقد بل على اعتبار ابتداء الهبة لكن في الزيادة على الثمن والحط الشفيع يأخذ بالاقل من الثمن اما في الزيادة فلان حق الشفيع يتعلق بالثمن الاول فلا يملك الغير ابطال حقه الثابت واما في الحط فلانه التحق باصل العقد وينبغي للشفيع اذا زيد في المبيع او حط عنه ان يأخذ المبيع ولا يفهم من المتن وصح تاجيل كل دين حال حتى لو باع شيئا بثمن حال ثم اجله معلوما صار مؤجلا لان الحلول حقه فله اسقاطه بتاجيله تيسيرا عليه ولو اجله الى اجل مجهول فان كانت الجهالة فاحشة كهبوب الريح لا يصح وان كان متقاربة كالحصاد والدياس يصح الا القرض فان تاجيله لا يصح لو اجله عند الاقراض مدة معلومة او بعد الاقراض لا يثبت الاجل وله ان يطالبه في الحال وهذا بخلاف ما اذا اوصى ان يقرض من ماله فلانا الف درهم الى سنة حيث يلزم من ثلث ماله ان يقرضوه ولا يطالبوه قبل المدة لانه وصية فيلزم نظرا للموصي وقال مالك التاجيل في القرض لازم ويدخل البناء والمفتاح والعلو والكنيف هو المستراح في بيع الدار وان لم يذكر الاصل ان العرصة اصل في الدار وانما دخل البناء والمفتاح وما كان متصلا بالبناء بطريق التبعية لاتصال البناء بالعرصة ولهذا يدخل العلو بلا ذكر متصلا بالبناء والمفتاح لا يدخل قياسا لانه غير متصل بالبناء

وصح للمشتري ان يزيد للبائع
المبيع للبائع الزيادة

وفي الاستحسان يدخل بتبعية العلو للعرف ومفتاحه لا يدخلان والسلم المتصل بالبناء يدخل ولو كان من خشب وغير متصل
لا يدخل الظلة هي كل ما ظللك من بناء او جبل او سحاب وقول الفقهاء ظلة الدار يريدون بها الساباط الذي يكون
على ظهر الطريق اي الذي يكون احد طرفيه جذوعه على حائط الدار المبيعة وطرفه الآخر على حائط الجار المقابل او على
الاساطين المنصوبة بجادة الدار وذكر في المغرب ظلة الدار السدة التي فوق الباب الا بذكر كل حق هو لها
او بمرافقها او بكل قليل وكثير هو فيها او منها فلا يدخل الظلة في بيع الدار الا بذكر احد هذه الالفاظ وهذا
عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يدخل بلا ذكر ان كان مفتحها في الدار ويدخل الشجر وان لم يسمه لا الزرع الا
بالتسمية في بيع الارض لان الزرع مودع في الارض لا للقرار فصار كالمتاع الذي ان الزرع انما لا يدخل
في بيع الارض بلا ذكر اذا لم ينبت بعد او نبت وصار له قيمة اما اذا نبت ولم يصر له قيمة بعد يدخل بناء الفتنا
وكذا لا يدخل الثمر في بيع الشجر الا بشرط ولا العلو في بيت الا بشرط متعلق بقوله لا الزرع الى الثمرة ولا يدخل
العلو في بيع منزل الا بذكر ما ذكر اي بكل حق هو له الى آخره والحاصل ان العلو يدخل في بيع الدار وان لم يذكر
بكل حق ويدخل في بيع المنزل ان ذكر ما ذكر ولا يدخل في بيع البيت وان ذكر بكل حق لان البيت
اسم لمسقف واحد له دهليز والمنزل اسم لما يشتمل على بيوت وصحن مسقف ومطبخ والدار اسم لما يشتمل
على بيوت ومنازل وصحن غير مسقف ومطبخ والدار اسم لما يشتمل على بيوت ومنازل وصحن غير مسقف
له فكانت الدار اعم من اختيها لاشتمالها عليهما فاستتبعت العلو على التقديرين ذكر الحقوق وعدمه والبيت
اسم لما يبات فيه والعلو مثله بلا تفاوت والشيء لا يستتبع مثله والمنزل دون الدار وفوق البيت فله منزل
بين المنزلتين فبوفوا على الشبهتين وحطها فيدخل العلو فيه تبعا قالوا هذا الجواب على هذا التفصيل
بناء على عرف اهل الكوفة وفي عرفنا يدخل العلو في الكل سواء باع باسم البيت او المنزل او الدار لان كل

لان كل مسكن يسمى خانه سواء كان صغيرا او كبيرا الا دار السلطان فانه يسمى سراي هكذا قالوا وهو لا يوافق عرفنا
الآن كالطريق والمشرب والمسيل فانها لا يدخل في المبيع الا بذكر ما ذكر هذه الاشياء وان كانت
تابعة للمبيع من حيث انه لا يقصد عينها وانما يقصد بها للانتفاع بالمبيع الا انها اصل بنفسها من حيث
انه يتصور قيامها بدون المبيع فكانت تابعة للمبيع من وجه دون وجه فلا يدخل الا بذكر الحقوق والمرافق
ويدخل هذه الاشياء في الاجارة بلا ذكر ما ذكر لان الاجارة شرعت للانتفاع والانتفاع لا يتحقق
الا بهذه الاشياء ولا كذلك البيع لانه لم يشرع للانتفاع فالانسان كما يشتري الشيء لينتفع به فقد يشتري
ليبيعه ومن اشترى جارية فولدت عنده ولدا لا باستيلاده يؤخذ الولد ان استحقت امه ببينة وان اقر بها
اي بالام لا يؤخذ والفرق ان البينة حجة مطلقة فيثبت بها الملك من الاصل ولهذا يرجع المشتري على
البائع بالثمن عند الاستحقاق بالبينة والولد كان متصلا بها يومئذ فيثبت الاستحقاق فيهما والاقرار
حجة قاصرة يثبت بها الملك في المخبر به ضرورة صحة الخبر وقد اندفعت الضرورة باثباته بعد انفصال
الولد فلا يظهر الاستحقاق في حق الولد ولهذا لا يرجع المشتري على البائع عند الاستحقاق بالاقرار ولمالك
باع غيره اي الفضولي ملكه بلا اذنه فسخه اي فسخ البيع ان شاء مطلقا سواء بقي العاقدان والمبيع
او لا وله اي للمالك اجازته لا مطلقا بل ان بقي العاقدان والمبيع وكذا اشترط بقاء الثمن لو كان عرضا
فكل عقد صدر من الفضولي وله مجيز حال وقوعه انعقد موقوفا على الاجازة عندنا وعند الشافعي
تصرفات الفضولي كلها باطل ولا يتوقف على الاجازة وهو اي الثمن ملك للمجيز اي ان اجاز لكن
البيع فالثمن ملكه وامانة عند بايعه اي الفضولي فلو هلك لا شيء عليه وله اي للبائع فسخه اي فسخ البيع
قبل الاجازة دفعا للضرر عن نفسه فان حقوق العقد يرجع اليه بخلاف الفضولي في النكاح حيث لا يكون

له الفسخ قبل الاجازة لان الحقوق لا ترجع لانه سفير ومن غصب عبدا وباعه واعتقه المشتري جاز اعتاق المشتري من الغاصب
ان اجيز بيع الغاصب وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد وزفر رحمهما الله وهو رواية عن
ابي يوسف رحمه الله لا يجوز لانه لا عتق بدون الملك اذ البيع موقوف والموقوف لا يفيد الملك ولهما ان
الملك يثبت موقوفا فيتوقف الاعتاق بتوقف الملك وينفذ بنفاذه لان الاعتاق من حقوق الملك
والشيء اذا نفذ نفذ بحقوقه واذا توقف توقف بحقوقه لا تجوز بيعه اي بيع المشتري من الغاصب ان اجيز
بيع الغاصب لان بالاجازة يثبت للبايع وهو المشتري الاول ملك بات فاذا طرأ على ملك موقوف
لغيره ابطله **فصل** في بيع السلم هو بمعنى السلف سمي هذا العقد به لكونه معجلا على وقته فان اوان
البيع بعد وجود المعقود عليه في ملك العاقد والسلم انما يكون عادة بما ليس بموجود في ملكه فلكون العقد
معجلا على وقته سمي سلما وسلفا يصح السلم فيما يضبط ويعلم قدره ووصفه لان المسلم فيه دين وهو يعرف بالوصف
اذا امكن ضبط صفته ومعرفة قدره فيه وذلك كالمكيل والموزون حال كونه مثمنا بخلاف الدراهم
والدنانير لانهما اثمان فلا يصح فيهما والمذروع كالثوب والبساط والحصير مبينا طوله وعرضه ورقعته
اي غلظه وثخانته لان مقدار المالية يصير معلوما بذكر هذه الاشياء والتفاوت اليسير بعدها ليس بمعتبر
والمعدود متقاربا كالجوز والبيض لان المتقارب وهو ما لا يتفاوت احاده في القيمة معلوم مضبوط
الوصف مقدور التسليم فيصح فيه السلم عددا والصغير والكبير فيه سواء لان هذه التفاوت ساقط الاعتبار
بخلاف البطيخ والرمان لتفاوت احادهما تفاوتا فاحشا وكما يصح السلم فيه عددا يصح كيلا لانه يعلم بالكيل
وقال زفر رحمه الله لا كيلا فيصح في السمك المليح اي القديد الذي فيه ملح وزنا وجنسا معلومين لكونه معلوم القدر
مضبوط الوصف مقدور التسليم لانه غير منقطع بخلاف السمك الطري فلا يصح فيه السلم في غير حينه لانه

حقيقة لانه منقطع عن ايدي الناس خصوصا في الشتاء لانجماد الماء حتى لو كان في بلد لا ينقطع يصح مطلقا لا
في الحيوان للتفاوت الفاحش فيه وقال الشافعي رحمه الله يصح ان بين جنسه ونوعه وسنه ووصفه ولا
في اطرافه كالرؤس والاكارع لانها عددية متفاوتة فالتفاوت بين رأس ورأس وكراع وكراع
معتبر فيما بين الناس ولو اسلم فيهما وزنا اختلفوا فيه ولا في جلوده عددا للتفاوت الا اذا بين الطول
والعرض والصفة ولا وجه للقول بعدم الصحة في الجلود لانه لما صح فيها اذا بين الطول والعرض والصفة
يكون مثل الثياب ويصح السلم بالشرائط فكذا في الجلود وقال مالك رحمه الله يصح السلم في رأس
الحيوان وجلوده عددا ولا في الجواهر لانها عددية متفاوتة وفي صغار اللآلي يباع وزنا يصح السلم
لا بما يعلم بالوزن ولا بصاع معين لم يدر قدره اي قدر كل واحد منهما لانه يتأخر في السلم التسليم فربما وذراع معين
تضيع الصاع والذراع قبل فيفضي الى المنازعة ولا بد ان يكون المكيال مما لا ينقبض ولا ينبسط
كالقصعة ونحوها فان كان مما ينكبس بالكبس كالزنبيل والجراب لا يصح لتمكن المنازعة فيه الا في قرب الماء
استحسانا للتعامل فيه كذا عن ابي يوسف رحمه الله وشروطه سبعة بيان جنسه كبر وشعير وبيان نوعه كسقية
وبخسية حنطة سقية اي التي تسقى سيحا فعيل بمعنى مفعول وبخسية تنسب الى البخس وهي التي تسقيها السماء
لانها بخس حظها من الماء وبيان صفته كجيد ورديء وبيان قدره نحو كذا كيلا بمكيال معروف وكذا وزنا
وبيان اجله فلا يصح السلم الا مؤجلا وقال الشافعي رحمه الله يصح حالا ومؤجلا واقله اي اقل اجله شهر
في الاصح وعليه الفتوى وقيل اكثر من نصف يوم وبيان قدر رأس المال وان كان مشارا اليه فيما يتعلق وقيل ثلاثة ايام
العقد على مقداره كما في الكيلي والوزني والعددي وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا يشترط معرفة القدر
بعد التعيين بالاشارة حتى لو قال لغيره اسلمت هذه الدراهم في كر بر ولم يدر وزن الدراهم واسلمت

اليك هذا البر في كذا منا من الزعفران ولم يبين قدر البر لم يجز عنده وعندهما يجوز واجمعوا على ان راس المال
ان كان ثوبا او حيوانا يصير معلوما بالاشارة ولا يجب بيانه وبيان مكان الايفاء سلم لحمله مؤنة كالبر ونحوه
وقالا ليس بشرط ولكن ان شرطاه يتعين مكان العقد للتسليم وما لم يكن لحمله مؤنة كالمسك والكافور لا يحتاج
فيه الى بيان الايفاء عندهم ويوفيه في اي موضع شاء هو الاصح وفي رواية يوفيه في مكان العقد ولو عينا
مكانا قيل لا يتعين لانه لا يفيد سقوط خطر الطريق عن رب السلم ولو عينا المصر فيما له حمل ومؤنة يكتفي
به لان المصر مع تباعد اطرافه كمكان واحد في هذا الحكم وقبض راس المال سواء كان مما لا يتعين كالنقود
او يتعين كالعروض قبل الافتراق مما لا بد ان شرط لبقاء عقد السلم على الصحة وقال مالك رحمه الله
ترك قبض راس المال يوما او يومين جائز وقد جمعوا جملة الشرط وفي قولهم اعلام قدر راس في المكيل
والموزون والمعدود والتعجيل واعلام المسلم فيه ونوعا وقدرا وصفة والتأجيل وبيان مكان الايفاء
فيما له حملة والقدر على التحصيل وفي هذا قيل بالفارسية نظم صحت عقد سلم را شرطها شد بي خلل علم
جنس ونوع وقدر ووصف شد پنجم اجل موضع ايفا وراس المال هم بايد يقين ليك نزد يك امام ا
المتقين صدر الاجل فلو كان راس المال بعضه دينا على المسلم اليه وبعضه عينا بطل العقد في حصة
الدين يعني لو اسلم مائتي درهم في كر بر مائة دينار على المسلم اليه على رب السلم ومائة نقدا بطل في حصة
الدين لانه دين بدين والنبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الكالي بالكالي وصح في حصة النقد لوجود
بعض راس المال في المجلس ولا يشيع الفساد كما قال زفر لان الفساد طار اذ السلم صح لان قبض راس
المال شرط لبقاء السلم على الصحة لا شرط انعقاده صحيحا والفساد الطارئ لا يشيع ولا يجوز التصرف بالشركة
والتولية وغيرهما في راس المال والمسلم فيه قبل القبض صورة الشركة ان يقول رب السلم لاخر اعطني

لاخر اعطني نصف راس المال حتى يكون شريكا في المسلم فيه وصورة التولية ان يقول اعطني مثل ما اعطيت
للمسلم اليه حتى يكون المسلم فيه لك ومثل هذا التصرف بيع لبعض المبيع قبل القبض او بيع كله والاستصناع ان
يقول [illegible] اخرز لي خفا من اديمك يوافق رجلي ويريه رجله بكذا او يقول للصانع اصنع لي خاتما
من فضتك مع بيان وزنه وصفته بكذا فان كان باجل فهو سلم سواء تعاملوا فيه كالخف ونحوه او لا
كالثوب ونحوه فيشترط قبض المال واستقصاء الوصف ولا يكون له خيار الرؤية كما في مطلق السلم
وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله ان كان الاستصناع باجل فيما فيه تعامل فهو ليس [سلما] واما اذا لم يكن
فيه تعامل فهو سلم عندهم والحاصل ان المبيع لما كان دينا امكن تصحيحه سلما او استصناعا لكنهما
رجحنا الاستصناع اعمالا للفظ في حقيقته وحملا للتأجيل على التعجيل في المدة بخلاف ما لا تعامل فيه لانه
لا يمكن تصحيحه استصناعا فيحمل على السلم ضرورة وهو ارجح السلم لان جوازه بالكتاب والسنة المستفيضة واجماع
الامة وجواز الاستصناع بالتعامل وفيه شبهة لانه عند زفر والشافعي رحمهما الله لا يجوز والاستصناع
بلا ذكر اجل فيما يتعامل فيه بيع ولا يجوز فيما لا تعامل فيه لعدم المجوز فيعمل بالقياس ثم ذكر فروع انه
بيع فيجبر الصانع على العمل ولا خيار له وعن ابي حنيفة انه له الخيار ولا يرجع الامر عن امره وعند من يقول
الاستصناع عدة يصح رجوع الامر كما يصح للصانع الامتناع عن العمل والمبيع العين لا العمل وقال ابو
سعيد البردعي هو المعقود عليه العمل وانما ينعقد بيعا عند التسليم والصحيح ان المعقود عليه العين فلو جاء بفرع
على ان المبيع بما صنعه غيره اي غير الصانع او هو قبل العقد فاخذ المستصنع صح ولا يتعين المصنوع له
اي للامر بلا اختياره وعن ابي يوسف انه ان المصنوع يتعين للامر بلا اختيار لان في اثبات الخيار له اضرارا
بالصانع مما لا يرغب غيره في شرائه بتلك الصفة فصح بيعه اي العامل في المصنوع قبل رؤية الامر لا العقد

لم يتعين فيه قبل اختياره ولو احضره اه المستصنع فهو بالخيار ان شاء اخذه وان شاء تركه لانه
اشترى ما لم يره **مسائل شتى** وصح بيع الكلب والسباع كالذئب والاسد علمت او لا لانها اموال
متقومة وهذا عندنا وعن ابي يوسف لا يصح بيع الكلب العقور وعند الشافعي لا يصح بيع الكلب وذكر
شمس الائمة السرخسي ان الكلب ان كان بحال يقبل التعليم وهكذا يقول في الاسد ان كان بحال يقبل
التعليم ويصاد به يجوز بيعه والا لا يجوز البيع واما القرد فقد اختلف الروايات فيه عن ابي حنيفة رحمه الله
وبيع الفيل جائز والهرة يجوز بيعها والذمي في البيع كالمسلم لقوله عليه السلام انما بذلوا الجزية فلهم
ما للمسلمين وعليهم ما على المسلمين وعليهم ما على المسلمين وعليهم ما على المسلمين لانه مكلف محتاج كالمسلم
فاستويا في مباشرة العقود التي هي وسيلة الى اقامة التكاليف الا في الخمر والخنزير خاصة فهما كالخل
والشاة في عقدنا حتى يكون الخمر من ذوات الامثال والخنزير من ذوات القيم ودرهم او سكر نثر فوقع
في ثوب رجل فهو له ان اعده اي الثوب له اي الدراهم او كفه اي الثوب بعد ما وقع الدرهم فيه والا
اي لا يعد الثوب ولا يكفه فلمن اخذه واعتبر به اي بالدرهم المنثور ساير المباحات كما اذا فرخ طير او باض
او تكسر ظبي في ارض رجل فهو لرب الارض ان اعد ارضه للاصطياد ولانه صار اخذا له حكما فيعتبر بما لو اخذه
حقيقة وان لم يعد ارضه للاصطياد فهو للآخذ لانه مباح سبقت يده اليه وكذا اذا نصب شبكة
للجفاف فيتعلق بها صيد فهو للآخذ وان نصبها للصيد فهو له **فصل** الصرف هو بيع الثمن
بالثمن اي بيع الذهب او الفضة بالذهب جنسا بجنس او بغير جنس سمي هذا البيع صرفا لانه يحتاج فيه الى
نقل بدليه من يد الى يد والصرف هو النقل والرد لغة والاموال انواع نوع ثمن بكل حال كالنقدين
صحبه الباء او لا قوبل بجنسهما او بغيرها ونوع مبيع بكل حال كالثياب والدواب والمماليك ونوع

والمماليك ونوع ثمن بوجه مبيع بوجه كالمكيل والموزون فانه اذا كان معينا في العقد كان مبيعا وان لم يكن
متعينا وصحبه الباء وقابله مبيع فهو ثمن ونوع ثمن باصطلاح وهو سلعة في الاصل فان كان رائجا كان ثمنا
كالفلوس وان كان كاسدا كان سلعة وهذا لان الثمن عند العرب ما يكون دينا في الذمة والنقود لا تستحق
بالعقد الا دينا في الذمة فكانت ثمنا بكل حال والعروض لا تستحق بالعقد الا عينا فكانت مبيعة والمكيل
والموزون يستحق عينا بالعقد تارة ودينا اخرى فكان ثمنا في حال مبيعا في حال ومن حكم الثمن ان لا يشترط
وجوده في ملك العاقد ولا يبطل العقد بفوات التسليم وانه ان بيع بجنسه يكون شرطه التقابض في العوضين
قبل الافتراق فان افترقا قبل قبض العوضين او احدهما بطل العقد وان وقع القبض في البعض
اي في البعض الثمن كما اذا باع اناء فضة بدراهم وقبض بعض ثمنها ثم افترقا صح البيع فيه اي في المقبوض
وبطل فيما لم يقبض في بيع اناء الفضة وقبض بعض ثمنه ثم التفرق بطل البيع فيما لم يقبض وصح فيما قبض
وصار الاناء مشتركا بينهما لانه صرف كله وقد وجد التقابض في البعض دون البعض فيصح فيما وجد شرطه
وبطل فيما لم يوجد والفساد طاري لانه لم يبطل بالافتراق الا عن قبض فلا يتعدى الى ما بقي وكذا صح البيع
في كل السيف المحلى اي لو باع سيفا محلى بمائة درهم وحليته خمسون وقبض من الثمن خمسين صح البيع في السيف
والحلية ان تخلصت الحلية من السيف بلا ضرر اما صحة البيع في الحلية فلانه لما باع فقد قصد الصحة ولا
صحة الا بان يصرف القبض اي قبض الخمسين الى ثمنها اي ثمن الحلية فيحمل عليه تحريا للصحة البيع واما
في السيف فلانه امكن افراده بالبيع لانه يتخلص حليته بلا ضرر فكان الخمسين التي لم ينقد من السيف
وان لم يبين وسكت عن هذا لما ذكرنا تحريا لصحة البيع وان لم يقبض شيء من الثمن بطل البيع فيهما اي في الحلية
لان البيع فيها صرف وقد فات شرطه وصح في السيف لما ذكرنا انه لما كان يتخلص الحلية بلا ضرر امكن

افراده بالبيع وهذا اذا كان الثمن اريد مما فيه من الحلية فان كان مثلاً او اقل لم يصح البيع للربوا وكذا اذا لم
يدر لاحتمال الربوا خلافاً لزفر رح وان لم تخلص الحلية من السيف بلا ضرر وافترقا بلا قبض بطل البيع
اصلاً اي في الحلية والسيف اما في الحلية فلعدم قبض الثمن واما في السيف الثاني فلانه لا يمكن
تسليمه الا بضرر فصار كبيع الجذع في السقف

كتاب الشفعة

هي في الاصل اسم للملك المشفوع
بملكك من قولهم كان وترا فشفعته باخر ونظيرها الاكلة واللقمة وفي ان كلا منهما فعلة بمعنى مفعول والشفع
هو الضم سميت بها لما فيها من ضم المشتري الى ملك الشفيع وفي عرف الفقهاء تملك العقار
على مشتريه جبرا بمثل ثمنه وسببها الاتصال وشرطها معاوضة مال بمال وتثبت بقدر عدد
رؤس الشفعاء لا بقدر انصباء الملك وقال الشافعي رح الشفعة على مقادير انصباء الملك بيانه
دار بين ثلثة لاحدهم نصفها وللاخر سدسها فباع صاحب النصف نصيبه وطلب الاخر
ان الشفعة يقضي بينهما نصفان عندنا بقدر رؤسهما وعند الشافعي رح اثلاثا بقدر ملكهما
للخليط اي للشريك في نفس المبيع وليس للشريك في الشرب والطريق والجار شفعة مع الخليط
في الرقبة ثم ان سلم الخليط في نفس المبيع الشفعة للخليط في حق المبيع وعن ابي يوسف رح ان مع وجود
الشريك لا شفعة لغيره سلم او لا كالشرب هو بالكسر النصيب من الماء وفي الشريعة عبارة عن نوبة
الانتفاع بالماء سقيا للمزارع او الدواب والطريق خاصين كشرب نهر لا تجري فيه السفن قيل
اريد به اصغر السفن وما تجري فيه السفن شركة عامة وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعن
ابي يوسف رح الخاص ان يكون نهرا منه قراحان او ثلثة او بستانان او ثلثة وما زاد على ذلك فهو عام
والقراح من الارض كل قطعة على حيالها وعامة المشايخ على ان الشركاء على النهر اذا كانوا لا

يحصون فهو نهر كبير وان كانوا يحصون فهو نهر صغير لكنهم اختلفوا بعد هذا في حد ما يحصى وما لا يحصى
بعضهم قدر ما لا يحصى بخمس مائة وبعضهم بمائة وبعضهم باربعين وبعض مشايخنا قالوا اصح ما قيل
فيه انه مفوض الى رأي كل مجتهد في زمانه ان رآهم كثيرا كانوا كثيرا وان رآهم قليلا كانوا قليلا
وقيل الخاص ما يتفرق بين الشركاء ولا يبقى اذا انتهى الاخر ولا يكون له منفذ والعام بخلافه وطريق لا نفذ
ثم يثبت للجار الملاصق وهو الذي على ظهر الدار المشفوعة وبابه في سكة اخرى صورته منزل مشترك بين
اثنين في دار لقوم في سكة غير نافذة اذا باع احد الشريكين نصيبه من المنزل فالشريك في المنزل احق
بالشفعة فان سلم فالشركاء في الدار احق بالشفعة من الشركاء في السكة فان سلموا فاهل السكة احق
فان سلموا فالجار الملاصق احق ويطلبها الشفيع بكل لفظ يفهم منه طلب الشفعة كطلبت الشفعة او
اطلبها او انا طالبها في مجلس علمه بالبيع هذا اختيار الكرخي واصح الروايتين عن محمد رح وعند عامة المشايخ
يطلبها كما علم من غير توقف حتى لو بلغه البيع ولم يطلب واخر ساعة بطلت شفعته وهو رواية عن محمد
وقال ابن ابي ليلى ان طلب الى ثلثة ايام فله الشفعة وقال سفيان رحمه الله له مهلة يوم وقال شريك
هو على شفعته ما لم يبطلها صريحا او دلالة بمنزلة ساير الحقوق المستحقة وذكر في المبسوط اذا علم بالبيع
وهو بحضرة من المشتري في الجواب والاصح ان يطلبها وكذلك ان كان بحضرة من الشهود وينبغي ان يشهدهم
على الطلب وكذلك ان لم يكن بحضرته احد حين سمع ينبغي ان يطلب الشفعة والطلب صحيح من غير اشهاد
والاشهاد لمخافة الجحود فينبغي له ان يطلب حتى اذا حلفه المشتري امكنه ان يحلف انه طلبها كما
سمع وهو طلب مواثبة لقوله عليه السلام الشفعة لمن واثبها ثم يشهد على طلبه وهو طلب على التقرير
والاشهاد لانه محتاج اليه لاثباته عند القاضي ولا يمكنه الاشهاد ظاهرا على طلب المواثبة لانه على فور

العلم بالشراء فيحتاج بعده الى طلب الاشهاد والتقرير حتى لو سمع الشرى بحضرة البايع او المشتري او الدار
وطلب المواثبة واشهد على ذلك فذلك يكفيه ويقوم ذلك مقام الطلبين عند العقار لتعلق الحق
او عند ذي يده اي صاحب يد العقار من بايع اي اذا كان المبيع في يده او مشتر فلان الملك له فاذا فعل
ذلك استقرت شفعته ومدة هذا الطلب مقدرة بالتمكن حتى لو لم يطلب بعد ما تمكن من الطلب الثاني عند الدار
او البايع او المشتري بطلت شفعته وصورة هذا الطلب ان يقول ان فلانا اشترى هذه الدار وانا
شفيعها وكنت طلبت الشفعة واطلبها الآن فاشهدوا على ذلك وعن ابي يوسف انه يشترط تسمية المبيع
وتحديده فان اخر احدهما اي احد الطلبين بطلت شفعته لما ذكرنا ثم يطلب عند القاضي وهو طلب الخصومة
والتمليك وبتأخيره اي تأخير هذا الطلب بغير عذر كالمرض ونحوه شهرا ابطل الشفعة عند محمد رح وهو قول زفر
لانه لو لم يسقط حقه بتأخير الخصومة يتضرر المشتري فانه يتعذر عليه التصرف مخافة ان ينقض الشفيع تصرفه
وقدر بشهر لانه في حكم الآجل وما دونه عاجل وبه يفتى وعند ابي حنيفة رحمه الله وهو رواية عن ابي يوسف لا يسقط
الشفعة بتأخير هذا الطلب وهو ظاهر الرواية وذكر في الهداية والكافي ان الفتوى على قول ابي حنيفة رحمه الله
لكن ما ذكره المصنف اختيار شيخ خواهرزاده في مبسوطه ومثله في فتاوى قاضي خان والخلاصة وعن ابي يوسف
انه اذا ترك المخاصمة اختيارا في مجلس من مجالس القضاء يبطل الشفعة فاذا تقدم الشفيع الى القاضي وادعى الشراء
وطلب الشفعة وصورة ذلك ان يقول الشفيع للقاضي ان فلانا اشترى دارا وبين مصرها ومحلتها
وحدودها وانا شفيعها بداري وبين حدودها فمره بتسليمها الي وبعد ذلك سأل القاضي الخصم عن مالكية
الدار المشفوع بها فان اقر بملك ما يشفع به او انكر واستحلف ونكل عن الحلف على العلم بانه مالك وانما يحلف
على العلم لانه حلف على فعل غيره وهذا قول ابي يوسف رحمه الله وعند محمد رح يحلف على البتات او برهن الشفيع

او برهن الشفيع على ان الدار التي يشفع بها ملكه سأله القاضي عن الشراء هل اشترى ام لا فان اقر به اي بالشراء
او انكر واستحلف ونكل عن الحلف بالله ما اشتريت هذه الدار او بالله ما استحق في هذه الدار شفعة وانما يحلف
على البتات لانه حلف على فعل نفسه او برهن الشفيع على الشراء قضي له بها فلزم مع احضار الثمن وهذا ظاهر
رواية الاصل وعن محمد رح لا يقضي القاضي حتى يحضر الشفيع الثمن وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة رح واذا قضي
بالشفعة قبل احضار الثمن فللخصم ان يحبس الدار له اي لقبض الثمن لانهما تنزلا منزلة البايع والمشتري
وللشفيع ان يخاصم البايع اذا كان المبيع في يده لان البايع يصير مستحقا عليه يدا فكانت الخصومة ثابتة
قبله كالمالك لكن لا يسمع القاضي البينة على بايع في يده المبيع حتى يحضر المشتري فيفسخ البيع بحضوره لان
الملك للمشتري واليد للبايع والشفيع يريد استحقاقهما جميعا والقاضي يقضي بهما للشفيع فيشترط حضورهما
بخلاف ما اذا كان المبيع في يد المشتري لا يشترط حضور البايع لان حكم العقد في حق البايع قد انتهى بالتسليم
الى المشتري فصار كاجنبي آخر ويقضي بالشفعة والعهدة على البايع فيجب عليه تسليم المبيع وعند استحقاق
المبيع ضمان الثمن على البايع فيطلب منه وقال الشافعي رح العهدة على المشتري بكل حال سواء اخذها من يد البايع
او من يد المشتري واذا قضي للشفيع بالمبيع فله الرد بسبب خيار الرؤية والعيب وان شرط المشتري البراءة
عنه لان الاخذ بالشفعة بمنزلة الشراء لتحول الصفقة اليه فيثبت له الخيار ولا يسقط بشرط البراءة
من المشتري ولا برؤيته لان المشتري ليس بنايب عن الشفيع وان اختلف الشفيع والمشتري في الثمن يكون
القول للمشتري مع يمينه في قدر الثمن لان الشفيع يدعي حق الاخذ عند نقد الاقل والمشتري ينكر والقول
للمنكر مع يمينه ولو اقام البينة يكون بينة الشفيع احق من بينته وقال ابو يوسف والشافعي رحمهما الله
بينة المشتري احق لانه يثبت زيادة الثمن والمثبت اولى ولابي حنيفة ومحمد رحمهما الله انه لا تنافي بين

لبنتين في حق الشفيع لاحتمال انه اشترى مرتين مرة باقل ومرة باكثر وللشفيع ان يأخذ بايهما شاء ولو ادعى المشتري
ثمنا وبايعه اقل منه اخذ الشفيع بقوله اي بقول البايع قبل القبض اي قبل قبض البايع الثمن سواء كان المبيع
في يده او في يد المشتري لان الثمن ان كان اقل كما قال البايع فظاهر وان كان اكثر كما قال المشتري فقد حط
البايع الثمن عن المشتري والحط عنه حط عن الشفيع واخذ الشفيع بقول المشتري ان شاء ولم يلتفت الى قول
البايع بعده اي بعد قبض الثمن لان حكم البيع في حق البايع ينتهي بوصول الثمن اليه فصار هو كاجنبي اخر فلا قول
له بعد ذالك في مقدار الثمن وبقي الاختلاف بين الشفيع والمشتري فيكون القول للمشتري مع يمينه كما مر
وان قال وبايعه اقل لانه لو ادعى البايع الاكثر يتحالفان اي البايع والمشتري ويترادان وايهما نكل
ظهر ان الثمن ما يقوله الاخر فياخذ الشفيع بذالك وان حلفا يفسخ القاضي العقد بينهما واخذ الشفيع
بما قال البايع لان فسخ العقد لا يوجب بطلان حق الشفيع واذا حط البايع عن المشتري بعض الثمن
سقط ذالك من الشفيع واخذ المبيع بالاقل في حط بعض الثمن خلافا للشافعي رح وكذا اذا اخذ الشفيع بالثمن
ثم حط البايع عن المشتري بعض الثمن فانه ينحط ذالك عن الشفيع ايضا حتى يرجع بذالك القدر على المشتري
لانه ظهر انه اخذ منه فوق حقه وان زاد المشتري البايع في الثمن لم يلزم الزيادة الشفيع او اخذ المبيع زيادة
اي زيادة الثمن باقلهما اي اقل الثمنين لان الشفيع استحق اخذ المبيع بالثمن الاول قبل الزيادة والمشتري
لا يملك ابطال الحق الثابت للشفيع وان حط البايع عن المشتري كل الثمن لم يسقط عن الشفيع واخذ المبيع
في حط الكل بالكل اي كل الثمن لانه لا يلتحق باصل العقد لان حط جميع الثمن لو التحق باصل العقد يصير العقد
هبة ولا شفعة في الهبة او يصير بيعا بلا ثمن فيكون فاسدا ولا شفعة في بيع الفاسد فيؤدي الى ابطال حق
الشفيع وفي شراء شي بثمن مثلي كالمكيل والموزون والعددي المتقارب بمثله لقدرته على المثل الكامل وفي

الكامل واخذ في شراء بثمن غيره اي غير المثلي كالعروض والعقار بقيمة الثمن لعجزه عن المثل الكامل ويعتبر قيمته وقت الشراء
لا وقت الاخذ ففي بيع العقار بالعقار اخذ كل شفيع كل واحد منهما بقيمة الاخر وفي بيع دار بعرض اخذها
بقيمة العرض وقال اهل المدينة اخذها بقيمة الدار ويختار الشفيع في ثمن مؤجل بيع دار به ان شاء اخذها
بحال او طلب الشفعة في الحال وصبر حتى ينقضي الاجل ثم اخذ الدار بعد الاجل ولو سكت عن الطلب حتى
يطلب بعد الاجل بطلت شفعته وفي قول ابي يوسف رح الاخير لم يبطل وليس له ان يأخذ في الحال بثمن مؤجل
وقال زفر والشافعي رحمهما الله في القديم ومالك له ذالك وهذا اذا كان الاجل معلوما فان كان مجهولا كالحصاد
والدياس واشباه ذالك فقال الشفيع انا اعجل الثمن واخذها لم يكن له ذالك لان الشراء المجهول فاسد في حق
الشفيع وحق الشفيع لا يثبت في الشراء الفاسد واذا بنى المشتري في العرصة او غرس فيه ثم قضي للشفيع بالشفعة
فهو بالخيار في بناء المشتري وغرسه ان شاء اخذها بالثمن وقيمتها اي قيمة البناء والغرس مقلوعين او كلف
المشتري قلعهما وعن ابي يوسف رح انه لا يكلف القلع ويخير بين ان يأخذ بالثمن وقيمة البناء والغرس وبين
ان يترك وبه قال مالك رح والشافعي رح وليست الشفعة الا في بيع لانها انما تجب عندنا بخلاف القياس
بالآثار في معاوضة مال بمال لانها انما تجب عند رغبة البايع عن الملك للدار والبيع يعرف بها الا ترى انه يكتفي
ثبوت البيع في حقه ولهذا كان للشفيع ان يأخذ بالشفعة اذا اقر البايع بالبيع وان كذبه المشتري لثبوت
البيع باقرار البايع بالبيع وان لم يثبت ملك المشتري لانكاره او في هبة مشروطة بعوض لانها في معنى
البيع لكن يشترط التقابض وعدم الشيوع في الموهوب وعوضه وان لم يكن العوض مشروطا في العقد فلا شفعة
خلافا لمالك رح ولا تجب الشفعة في شجر وثمر بيعا قاصدا بلا عرصة ولو بيعا بتبعية العرصة تجب فيهما الشفعة
وكذا لا شفعة في بناء بيع قصدا بخلاف العلو حيث يستحق بالشفعة ويستحق به الشفعة في السفل وان لم يكن

طريق العلو في السفل لانه التحق بالعقار بماله من حق القرار ولا في البيع بخيار البايع لان خيار البايع يمنع خروج
المبيع عن ملكه الا بعد سقوطه اي سقوط الخيار لزوال المانع لخروج المبيع عن ملكه وتكلموا في ان طلب الشفيع يشترط
عند البيع ام عند سقوط الخيار والاصح انه يشترط عند سقوط الخيار وان اشترى بشرط الخيار وجبت الشفعة
اما عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله فلانه صار ملكا للمبيع واما عنده فلخروج المبيع عن ملك البايع وحق الشفعة
يعتمد على انقطاع حق البايع لا على ثبوت الملك للمشتري كما ذكرنا فان اخذ الشفيع في ايام الخيار فقد وجب
البيع ولا خيار للشفيع لان الخيار لا يثبت الا لمن شرط له والمشروط للمشتري دون الشفيع ولا في البيع
الفاسد ما قبل القبض فلبقاء ملك البايع في المبيع واما بعد القبض فلاحتمال الفسخ لان لكل واحد من
المتعاقدين فسخه والفسخ مستحق حقا للشرع الا بعد سقوط فسخه بان باع المشتري من اخر فح وجب الشفعة
لان امتناع حق الشفعة انما كان لثبوت حق الفسخ فاذا سقط حق الفسخ وجب الشفعة وللشفيع ان
ياخذ بالبيع الثاني بالثمن المذكور او ينقض البيع الثاني وياخذه بالبيع الاول بقيمته لانه اجتمع له سببان
فله ان ياخذ بايهما شاء فان اخذ بالثاني اخذ بالثمن لان الشراء الثاني صحيح وان اخذ بالاول اخذ
بالقيمة لان المبيع في البيع الفاسد مضمون بالقيمة ولا رد بخيار راي من اشترى دارا فسلم الشفيع الشفعة
ثم ردها المشتري بخيار روية او شرط او عيب بقضاء قاض فلا شفعة للشفيع لانه فسخ من كل وجه فيعود
الى قديم ملك البايع فلا يتجدد للشفيع الشفعة لان الشفعة في انشاء العقد ولا فرق في هذا بين القبض
وعدمه الا في خيار عيب فانه ان ردها بلا قضاء فللشفيع الشفعة لان الرد بغير قضاء بمنزلة البيع المبتدا
خلافا لزفر ره والمراد الرد بالعيب بعد القبض لان الرد بالعيب قبل القبض فسخ من كل وجه وان
كان بغير قضاء لعدم تمام الملك ولهذا ينفرد الراد به من غير ان يحتاج الى رضا صاحبه او قضاء قاض ولا

او قضاء قاض ولا شفعة لمن باع فيما باع وكيلا كان او اصيلا لان اخذه بالشفعة يكون سعيا في نقض ما تم به او لمن
بيع له وهو الموكل فانه اذا وكل وكيلا ببيع داره فباع الوكيل وللموكل دار اخرى بجنب الدار المبيعة لا شفعة
للموكل فان تمام البيع به فانه لولا توكيله لما جاز بيعه او لمن ضمن الدرك عن البايع وهو شفيع لانه تقرير للبيع
فكان كالبايع بل يجب الشفعة لمن اشترى سواء اشترى اصالة ووكالة او اشترى له اي الموكل بالشراء لان
الشفعة انما يبطل باظهار الرغبة عن الدار لا باظهار الرغبة فيها والشراء اظهار الرغبة فيها فلا يكون ابطالا
للشفعة وفايدته انه لو كان المشتري او الموكل بالشراء شريكا وللدار شريك اخر فلهما الشفعة ولو كان
هو شريكا وللدار جار فلا شفعة للجار مع وجوده ويبطلها تسليمها بعد البيع فقط لا قبله ولو سلم بعد البيع
وهو لا يعلم بالشراء فتسليمه جايز لانه اسقاط فلا يتوقف على العلم ونحو يبطلها الصلح عن شفعة على
عوض مع بطلانه اي بطلان الصلح فلا يجب العوض ورده ان اخذ لانه اسقط حقه ولكنه طمع في غير
مطمع فيكون العوض رشوة ويبطلها موت الشفيع بعد البيع قبل القضاء بالشفعة ولم يكن لوارثه حق
الاخذ بالشفعة وقال الشافعي هو يورث عنه واما ان مات بعد القضاء بالشفعة قبل نقد الثمن لا يبطل
شفعته ويصير للورثة لا تبطل الشفعة موت المشتري لان المستحق باق وبموت المستحق عليه
لم يتغير سبب الاستحقاق ويبطلها بيع ما يشفع به بعد شرى المشتري سواء علم بالشراء او لا قبل
القضاء بالشفعة لان الاستحقاق بالجوار او الشركة قد زال قبل التملك بخلاف ما لو باع الشفيع
داره على انه بالخيار بعد شراء المشتري فانه يكون على شفعته لان الملك لم يزل وشفع حصة احد
الجماعة المشترين اي اذا اشترى خمسة مثلا دارا من رجل فللشفيع ان ياخذ نصيب احدهم ويترك الباقي
لانه ليس في هذا الاخذ ضرر بتفريق الصفقة على المشتري لان الشفيع يقوم مقام احد المشترين ولا فرق

فى هذا بين ما قبل القبض وبعده هو الصحيح وروى الحسن عن ابى حنيفة رحمهما الله انه فصل فقال ان اخذ قبل القبض نصيب احدهم ليس له ذالك وبعد القبض له ذالك لانه متى اخذ نصيب احدهم من البايع يتضرر البايع بتفريق اليد بخلاف ما بعد القبض لانه ليس فى يد البايع ولكنا نقول قبل القبض لا يمكنه اخذ نصيب احدهم اذا نقد الشفيع ما عليه ما لم ينقد الآخر حصته لئلا يودى الى تفريق اليد الى البايع كاحد المشترين لا يشفع نصيب احد الجماعة البايع اى ان اشترى رجل من خمسة دارا مثلا اخذ الشفيع كلها او تركها وليس له ان ياخذ البعض دون البعض وقال الشافعى له ان ياخذ حصة احدهم كما فى الفصل الاول فان سمع الشفيع ان المشترى زيد وسلم الشفعة و شراه زيد فظهر شراه غيره فهو على شفعته لتفاوت الناس فى الجوار فالرضى بجوار زيد لا يكون رضا بجوار غيره ولو ظهر ان المشترى زيد وغيره فله ان ياخذ نصيب غير زيد لان التسليم لا يوجد فى حق غيره او سمع الشراء بالف درهم وسلم الشفعة فظهر الشراء باقل من الف درهم او بمثلى حنطة او شعير قيمتها الف او اكثر فتسليمه باطل ولا يسقط شفعته لانه يسمع الشراء بالف وسلم الشفعة ثم ظهر انه بقيمى كعرض قيمته الف او اكثر فانه لا يبقى له الشفعة لان الشفيع انما ياخذ هنا بقيمة العرض فان كانت قيمته الفا فقد سلم البيع به وان كانت قيمته اكثر فتسليم البيع بالتسليم بالاقل بالاكثر بالطريق الاولى ولو ظهر ان البيع بدنانير قيمتها الف او اكثر صح التسليم وبطلت الشفعة وان كانت اقل فهو على شفعته وقال زفر رحمه الله له الشفعة فى الوجهين والاصل ان الغرض بالشفعة يختلف باختلاف قدر الثمن وجنسه والمشترى فاذا سلم على بعض الوجوه ثم ظهر خلافه بقيت الشفعة بحالها لان التسليم لم يوجد على الوجه الذى استحقه واذا باع دارا الا مقدار ذراع فى طول الحد الذى يلى الشفيع فلا شفعة له لعدم الجوار وهذه حيلة فى اسقاط الشفعة وكذا لو وهب له قدر ذراع من الجانب الذى هو متصل بملك الجار ثم بيع ما بقى منه فلا يجب للجار الشفعة لان ملكه لا يلازق المبيع ثم الحيلة لاسقاط الشفعة الثابتة

الشفعة الثابتة لا شك انه مكروه وذالك ان يقول المشترى للشفيع انا ابيع الدار منك بما اخذت فلا فايدة لك فى الاخذ بالشفعة فقال الشفيع نعم يسقط الشفعة واما الحيلة لا تجب الشفعة كلا فعند ابى يوسف رحمه الله لا يكره وعند محمد رحمه الله يكره وعلى هذا الحيلة لاسقاط الزكوة

كتاب القسمة

هى اسم من الاقتسام يقال اقتسموا المال بينهم وفى الشرع تعيين الحق الشايع وهى لا يعرى عن معنى الافراز والمبادلة لكن غلب فيها الافراز فى المثلى كالمكيلات والموزونات والعدديات المتقاربة لعدم التفاوت بين ابعاضها فكان ما ياخذ كل شريك مثل حقه صورة ومعنى فامكن ان يجعل عين حقه الا ترى ان لاحدهما ان ياخذ نصيبه عند غيبة صاحبه ولو كان مبادلة يشترط رضاه وغلب فيها المبادلة فى غيره اى غير المثلى كالحيوانات والعروض لوجود التفاوت بين ابعاضها فلا يمكن ان يجعل كل شريك كانه اخذ حقه ولهذا لا يقدر احدهما ان ياخذ نصيبه عند غيبة صاحبه فياخذ كل شريك حصته بغيبة صاحبه ثمة اى فى المثلى لا هنا اى غير المثلى كما ذكرنا وندب للقاضى نصب قاسم يرزق من بيت المال ليقسم بين الناس بلا اجر لان فصل الخصومة لان تمام انقطاع المنازعة يكون بالقسمة فاشبه القضاء من هذا الوجه والاولى ان يجعل كفايته فى بيت المال كرزق القاضى وان لم يفعل ذالك بل نصب قاسما يقسم باجر على المتقاسمين صح لان المنفعة حصلت لهم فيكون الغرم عليهم ويقدر اجر مثله كيلا يتحكم القاسم بالزيادة عليهم وهو اى اجر القاسم على عدد الرؤس للشركاء عند ابى حنيفة رحمه الله لان المعقود عليه هو التميز والاجر مقابل به وتمييز الاقل كتمييز الاكثر بل قد يكون العمل فى معرفة الاقل اكثر لان الحساب يدق بقلة النصيب وقد ينعكس فاعتبر نفس التمييز ويجب كونه اى القاسم عدلا ليعتمد على قوله عالما بها اى بالقسمة ليقدر عليها ولا يعين قاسم واحد اى لا يجبر القاضى الناس على قاسم واحد بان يستاجروه لان القاسم لو تعين يتضرر الناس لانه

وقالا على قدر الانصباء ... سببه سبب الملك والاول

يفضي الى غلاء الاجر ولا يشترك القسام لكيلا يتواضعوا على غلاء الاجر بخلاف ما اذا لم يشتركوا لان ح يتنازع
كل قاسم الى القسمة بالاجر اليسير حذرا عن الفوت وقسم بطلب احدهم اى احد الشركاء ان انتفع كل شريك
بحصته بعد القسمة لان في القسمة تكميل المنفعة وقسم بطلب زايد الكثير فقط دون طلب صاحب القليل
ان لم ينتفع الشريك الاخر وهو صاحب القليل لقلة حصته كذا ذكره الخصاف وهو الاصح لان الاول يطلب
من القاضي ان يخصه بالانتفاع بملكه ويمنع غيره وهذا طلب الانصاف لا التعنت فعلى القاضي اجابته
واما الثاني في طلب القسمة والقاضي لا يجيب المتعنت بالرد وذكر الخصاف على عكس هذا وذكر الحاكم الشهيد
على عكس هذا في مختصره ان ايهما طلب القسمة يقسم القاضي ولا يقسم الا بطلبهم ورضاهم ان تضرر كل واحد بالقطع
لان الجبر على القسمة لتكميل المنفعة وفي هذا تفويتها لكن يجوز برضاهم لان الحق لهم وهم اعرف بشانهم اما القاضي
فيعتمد الظاهر ولا يقسم الجنسان جبرا فيقسم القاضي كل موزون ومكيل ومعدود متقارب ويقسم الذهب
والفضة والنحاس والابل والغنم بانفرادها ولا يقسم شاة وبعيرا اى قسمة جمع بان يجعل نصيب احدهم في الشاة
خاصة ونصيب الاخر في البعير خاصة بل يقسم الشاة بينهم جميعا وكذلك البعير وغيره ولا يقسم الرقيق عند ابي ح
وقالا يقسم لاتحاد الجنس كالابل والغنم وله ان التفاوت في الادمي فاحش لتفاوت المعاني الباطنة كالذهن
والكياسة فلا يجوز الاجبار على القسمة ولا الجواهر كاللالي واليواقيت وقيل لا يقسم الكبار منها لفحش
التفاوت ويقسم الصغار لقلة التفاوت وقيل الجواب يجري على الاطلاق لان جهالة الجواهر افحش من جهالة
الرقيق فاولى ان لا يجبر فيها على القسمة ولا الحمام ولا بئر ولا رحى وكذا الحايط بين الدارين لان القسمة
لتكميل المنفعة فاذا لم يبق كل نصيب منتفعا لا يقسم القاضي وقسم الا برضاهم استثناء من قوله ولا يقسم الرقيق
الى اخره وذلك لالتزامهم الضرر بانفسهم ودور مشتركة في مصر قسم كل دار على حدة ولا يجمع نصيب احدهم في دار

احدهم في دار وهذا عند ابي حنيفة رح وقالا الراي في ذلك على القاضي فان راى ان الاصلح قسمة بعضها في بعض قسمها
وعلى هذا الخلاف الاقرحة المشتركة لهما ان الدور جنس واحد نظرا الى اتحاد الاسم والصورة واصل السكنى
واجناس نظرا الى اختلاف الاغراض وتفاوت منفعة السكنى باختلاف المحال فكان الترجيح مفوضا الى
راي القاضي وله ان الدور اجناس مختلفة لاختلاف المقاصد باختلاف المحال والجيران والقرب الى المسجد
والماء والقرب الى السوق والبعيد عن السور والداران اذا كانتا في مصرين لا يجمعان في القسمة عندهما على الصحيح من
مذهبه كذا روى هلال عنهما وعن محمد رحمه الله انه يقسم احديهما في الاخرى وهو قسمة الجمع او دار وضيعة
او دار وحانوت قسم كل واحدة على حدة بالاجماع لاختلاف الجنس وصحت القسمة ان اتفق الشركاء واقتسموا
بينهم بالتراضي من غير امر القاضي لولايتهم على انفسهم واموالهم الا عند صغر احدهم فح يحتاج الى امر القاضي
لقصور ولايتهم عنه وقسم نقلي في ايدي شركاء حضروا عند القاضي ويدعون ارثه يعني اذا كان سهم المال
المشترك سوى العقار ادعوا انه ميراث لهم قسمه القاضي بينهم بالاجماع باعترافهم من غير اقامة بينة على
الموت وعدد الورثة واذا ادعوا شراءه وملكه مطلقا قسم ايضا وهذا ظاهر وكذا قسم عقار يدعون شراءه
ويعرفون به وروي عن ابي حنيفة رح في غير رواية الاصول ان القاضي لا يقسم بينهم فسوى بين الشراء
والارث او ملكه مطلقا من غير ذكر سبب فان ادعوا ارثه اى العقار عن فلان لا يقسم القاضي بينهم حتى يبرهنوا
ويقيموا البينة على موته وعدد ورثته عند ابي حنيفة رح وقالا يقسمه بينهم باقرارهم ويذكر القاضي في صك القسمة
انه قسمه باقرارهم لهما ان العقار في ايديهم وهي دليل الملك وقد اخبروا بالارث من ابيهم والاصل
في اخبار المسلم الصدق والبينة انما تقام على المنكر ولا منكر هنا ولا منازع لهم فلا يفيد لهم البينة وله ان
الميت يصير مقضيا عليه بقسمة القاضي وقولهم ليس بحجة عليهم فلا بد لهم من اقامة البينة وهذا لان الشركة

قبل القسمة مبقاة على حكم ملك الميت بدليل ان حقه يثبت في الزوايد التي تحدث ويقضى منها ديونه وينفذ وصاياه
وبالقسمة ينقطع حق الميت عن التركة حتى لا يثبت حقه فيما تحدث بعد ذلك من الزوايد فكان هذا قضاء على الميت
بقطع حقه فلا بد من البينة واما النقلي فهو في معرض التلف فيقسم وان ادعوا ارثا لان القسمة يفيد زيادة
الحفظ فكان القسمة للحفظ بخلاف العقار لانه محفوظ بنفسه لا يخشى عليه التلف فلم يكن قسمة للحفظ بل
كانت قسمة قضاء على الميت بقطع حقه ولا يقسم ايضا ان برهنوا انه اي العقار معهم وفي ايديهم واراد
القسمة حتى برهنوا انه لهم لاحتمال ان يكون لغيرهم اذ اليد في العقار ليس بدليل الملك قيل هذا اي عدم
القسمة قول ابي حنيفة رحمه الله خاصة وقيل هو قول الكل وهو الاصح في الهداية لان القسمة في زمان تحقق الملك
تكميلا للمنفعة وبحق اليد تتميما للحفظ وامتنع الاول هنا لعدم الملك وكذا الثاني للاستغناء عنه لان العقار
محفوظ بنفسه ولا يقسم ايضا ان كان شيء منه اي من العقار مع الوارث الطفل والوارث الغايب لانه
في هذه القسمة قضاء على الغايب او الطفل باخراج شيء مما كان في يده من غير خصم حاضر ولا فرق في هذا الفصل
بين اقامة البينة وعدمها في الصحيح ولا يدخل الدراهم التي ليست من التركة في القسمة اي في قسمة العقار ليجبر بها
نقصان بعض الانصباء صورته دار بين جماعة فارادوا قسمتها وفي احد الجانبين فضل بناء فاراد احد الشركاء
ان يكون عوض البناء دراهم واراد الآخر ان يكون عوضه من الارض فانه يجعل عوض البناء من الارض
ولا يكلف الذي وقع البناء في نصيبه ان يرد بازاء البناء من الدراهم الا برضاهم او بان تعذر القسمة فح للقاضي
ذلك حتى اذا كان ارض وبناء يقسم بطريق القسمة عند ابي يوسف رح وعن ابي حنيفة رح انه يقسم الارض بالمساحة
فالذي يقع البناء في نصيبه رد على الآخر دراهم حتى يساويه فيدخل الدراهم ضرورة وعن محمد رح انه يرد على شريكه
من العرصة من مقابلة البناء فاذا بقي فضل ولا يمكن التسوية فح رد الفضل دراهم لان الضرورة في هذا القدر

في هذا القدر اي قدر الفضل وان قسم بينهم ووقع مسيل قسم او طريقه في قسم آخر ولم يشترط ذلك في القسمة صرف المسيل
او الطريق عنه ان امكن الصرف وليس له ان يستطرق ويسيل في قسم آخر وان لا يمكن الصرف فسخت القسمة لان
المقصود فيها لم يحصل صورته دار بين رجلين وفيها صفة وبيت وباب البيت في الصفة ومسيل ماء
ظهر البيت على ظهر البيت الصفة فاقتسما واصاب الصفة احدهما وقطعة من الساحة واصاب البيت احدهما
وقطعة من الساحة ولم يذكروا الطريق في ذلك ولا مسيل ماء وصاحب البيت يقدر ان يفتح بابه فيما اصابه
من الساحة ويسيل ماءه في ذلك فاراد ان يمر في الصفة على حاله ويسيل ماءه على ما كان فليس له ذلك سواء
شرط كل واحد منهما ان له ما اصابه بكل حق له او لم يشترط ذلك وان اقر احد المتقاسمين بالاستيفاء
ثم زعم وادعى ان بعض حصته وقع في يد صاحبه غلطا صدق بالحجة لانه يدعي لنفسه حق الفسخ بعد ما ظهر سبب
لزوم العقد فلا يقبل قوله الا بحجة فان لم يكن له حجة استحلف الشركاء لانهم اقروا بذلك لزمهم فاذا انكر
واحلفوا عليه فمن حلف منهم لم يكن له عليه سبيل ومن نكل عن اليمين جمع بين نصيب الناكل والمدعي فيقسم ذلك
بينهما على قدر نصيبهما قالوا وينبغي ان لا يقبل دعواه اصلا لانه متناقض وجه القبول انه اعتمد على قسمة
القاسم فاقر بالاستيفاء ثم لما ظهر الغلط في القسمة القاسم لا يؤاخذ بذلك الاقرار واذا قسمت الدار او الارض بين
الورثة او المشترين فانكر بعضهم ان يكون استوفى نصيبه يكون شهادة القاسمين الذين تولوا القسمة على
استيفاء حقه حجة مقبولة عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد والشافعي رح لا يقبل وهو قول ابي يوسف رح
اولا وذكر الخصاف قول محمد رح مع قولهما لمحمد انه شهد على فعل نفسه فلا يقبل قلنا بل شهد على الاستيفاء وهو
فعل غيره وفسخت القسمة ان استحق بعض شايع في الكل وهذا بالاتفاق لا يفسخ القسمة ان استحق بعض حصة
احدهما شايعا كان المستحق او معينا وهذه المسئلة على ثلثة اوجه الاول ان يستحق جزء شايع من الكل فيفسخ القسمة

اجماعا الثانى ان يستحق جزو بعينه اما من الكل وهذا غير مذكور فى المتن واما من نصيب احدهما فلا ينفسخ اجماعا الثالث ان يستحق
جزء شايع من نصيب احدهما فلا ينفسخ بل المستحق بالخيار ان شاء يرجع بقسطه على صاحبه وان شاء يتقض القسمة وهذا
عند ابى حنيفة رح وقال ابو يوسف رح تفسخ القسمة وقول محمد رح مضطرب ذكره ابو سليمان مع ابى يوسف وابو حفص مع
ابى حنيفة رحمهم الله والاصح انه مع ابى حنيفة رح وصحت المهاياة هى فى لسان الشرع قسمة المنافع وهى جائزة
فى الاعيان المشتركة التى يمكن الانتفاع بها مع بقاء عينها فى سكونى هذا اى احد الشريكين بعضا من دار معين
وهذا اى الشريك الاخر بعضا اخر من هذه الدار وفى خدمة عبد واحد بان تهايئا على ان يخدم العبد هذا الشريك
يوما ويخدم هذا الشريك الاخر يوما اخر كسكنى اى كما صحت المهاياة فى سكنى بيت صغير على ان يسكن هذا الشريك يوما
وهذا يوما آخر لان المهاياة قد يكون فى الزمان وقد يكون من حيث المكان والتهايؤ فى الزمانين متعين
هنا وصحت المهاياة فى خدمة عبدين بان يخدم هذا الشريك هذا العبد ويخدم الشريك الاخر العبد الاخر وهذا
ظاهر عندهما لانهما يجوزان قسمة الرقيق واما عند ابى حنيفة رح فلان الخدمة هى القيام بالحوائج والتفاوت فى ذلك
يقبل بخلاف اعيان الرقيق لانها يتفاوت تفاوتا فاحشا على ما مر **كتاب الهبة** هى التبرع
بما ينتفع به الموهوب له لغة يقال وهب له مالا وقد يقال وهبه مالا ويسمى الموهوب هبة وهى تمليك عين
بلا عوض شريعة واهلها اهل التبرع وهو المكلف ويصح بوهبت فانه صريح فى الهبة ونحلت اى اعطيت
فانه يستعمل فى التمليك بغير عوض ونحوهما كاعطيت واطعمتك هذا الطعام وجعلت هذا الثوب لك واعمرتك
هذا الشئ وهذه الالفاظ ايجاب ولا بد من القبول لانها عقد وقيام العقد بالايجاب والقبول ويتم الهبة بالقبض
حتى لا يثبت الملك قبل القبض وقال مالك رح يثبت فى مجلسها اى مجلس الهبة ولو وقع القبض بلا اذن
الواهب لان القبض هنا بمنزلة القبول من حيث توقف الملك عليهما وكما ان الايجاب منه يكون تسليطا

يكون تسليطا على القبول فكذا يكون تسليطا على القبض وهذا بخلاف ما اذا قبض بعده اى بعد المجلس فانه لم يجز الا باذن
الواهب ولا تصح الهبة فى شئ مشاع يحتمل ان يقسم ويصح فيما لا يحتمل ان يقسم وقال الشافعى رح يصح ويعنى بما لا
يحتمل القسمة ان لا يبقى منتفعا به بعد القسمة اصلا كعبد واحد او دابة لا يبقى منتفعا به بعد القسمة من جنس
الانتفاع الذى كان قبل القسمة كالبيت الصغير والحمام الصغير والثوب ويعنى بما يقسم ان يبقى منتفعا به
قبل القسمة وبعدها والاصل ان كل شئ يغيره التبعيض فيوجب نقصانا فى ماليته فانه لا يحتمل القسمة واذا لم
يوجب التبعيض فيوجب نقصانا فى ماليته فانه يحتمل القسمة واذا لم يوجب التبعيض نقصانا فى ماليته فانه
يحتمل القسمة فان قسم المشاع المحتمل للقسمة وسلم صح لان التمام بالقبض والشيوع زال عند القبض وكذا
اى كهبة المشاع هبة لبن فى ضرع ونحوه كصوف على ظهر غنم وزرع فى ارض وتمر على نخيل فان الهبة لا تصح
فى هذه الاشياء واذا استخرج اللبن وسلم وقطع الزرع والنخل والتمر وسلم يصح لان عدم الصحة لاتصال الموهوب
بما ليس بموهوب مع امكان الفصل وذا يمنع القبض كالمشاع لا يصح هبة دقيق فى بر ودهن فى سمسم وان طحن
البر وسلم الدقيق واخرج الدهن وسلم لان الموهوب معدوم فان الدقيق حادث بالطحن والدهن بالعصر وغاية
ما فى الباب ان الدقيق يحصل بالحنطة والطحن والدهن بالسمسم والعصر الا ان الطحن والعصر اخرجا فيضاف
الوجود اليهما وهبة ما مع موهوب له اى اذا كانت العين الموهوبة فى يد الموهوب له وديعة او عارية او
او غصبا فالهبة تامة ويثبت الملك بمجرد العقد بلا قبض جديد كهبة الاب لطفله فانها تامة بمجرد قوله وهبت لان
الموهوب فى قبض الاب فينوب عن قبض الهبة ولا فرق بين ان يكون فى يد الاب او يد مودعه وكذا
اذا وهبت للطفل امه شيئا وهو عيالها وابوه ميت ولا وصى له جازت الهبة وقبض الام بمنزلة قبض الاب
لو كان حيا وقبضه اى قبض الطفل عاقلا وقبض من يربيه كالعم والاخ وكذا الاجنبى وهو اى الطفل معه اى مع

من يربيه وقبض الزوج للزوجة الطفل بعد الزفاف معتبر بقوله وقبضه في هبة الاجنبي له اي للطفل لانه يتمحض نفعا له وقال الشافعي لا يجوز قبض الصغير العاقل بنفسه وصح هبة اثنين دارا لواحد لانهما سلماها اليه جملة وهو قد قبضها جملة فلا يدخل فيه الشيوع اذ المانع الشيوع عند القبض لا عند العقد وعكسه اي ان وهبها واحد لاثنين لا يصح عند ابي حنيفة رح وعندهما يصح لان هذه تمليك واحد فلا يتحقق الشيوع وله ان الملك يثبت على الشيوع في النصف لهذا وفي النصف لهذا الا بالاجماع والقبض لا يتحقق في المشاع كتصدق عشرة دراهم على غنيين فانه لا يصح عند ابي حنيفة رح وعندهما يصح لانه تمليك واحد لكن في هبة واحد دارا لاثنين على ما مر آنفا وله ان التصدق على غنيين يراد به الهبة مجازا والملك يثبت للغنيين على الشيوع والقبض لا يتحقق في المشاع وصح تصدق عشرة دراهم على فقيرين بالاتفاق لان التصدق على الفقير يراد به وجه الله تعالى اذا الصدقة يقع لله ولهذا لم يكن فيهما رجوع قال عليه السلام الصدقة يقع في كف الرحمن قبل ان يقع في كف الفقير وانما يقع للفقير نيابة عن الله تعالى لحكم الرزق الموعود والله تعالى واحد لا شريك له فلا يتمكن الشيوع فيهما فيصح كالهبة اذا وقعت لواحد وقبضها اثنان بحكم الوكالة عن الموهوب له ويصح الرجوع عنها اي عن الهبة وقال الشافعي رح لا يصح الا في هبة الوالد لولده لانه عقد تمليك فيجب ان يلزم كالبيع وانما يثبت حق الرجوع فيما بين الوالد والولد لقوله عليه السلام لا يرجع الواهب في هبته الا الوالد فيما يهب لولده ولنا قوله عليه السلام الواهب احق بهبته ما لم يثبت اي لم يعوض وهذا لان المقصود بالهبة للاجانب العوض عادة ولهذا قال للايادي قروض والمعروف كالمشروط والمراد برجوع الاب انه اذا احتاج الى ذلك يتملكه فان الاب ينفرد بالاخذ من مال الابن لحاجته وسمي رجوعا باعتبار الظاهر ولا يصح الرجوع عنها الا بتراض او حكم قاض لان الرجوع فسخ العقد فلا يصح الا ممن له ولاية عامة وهو القاضي او الامضاء لولايتهما على انفسهما ويمنعه اي الرجوع زيادة متصلة بالموهوب كالغرس والبناء والسمن لان الرجوع انما يصح في الموهوب والزيادة ليست بموهوبة فلم يصح الرجوع فيهما والفصل غير ممكن ليرجع في الاصل

ليرجع في الاصل دون الزيادة ولو كانت الزيادة منفصلة بان كانت الهبة امة فولدت عند الموهوب له فللواهب ان يرجع فيها دون الولد لان الرجوع في الاصل دون الزيادة ممكن وموت احدهما اي الواهب والموهوب له اما اذا مات الموهوب له فلان الملك انتقل الى الورثة واما اذا مات الواهب فلان النص اوجب حق الرجوع للواهب دون غيره وعوض اضيف اليها بان قال الموهوب له للواهب خذ هذا عوضا عن هبتك او ما شاكله فقبضه الواهب ولو وهب للواهب شيئا ولم يقل هذا فلكل واحد منهما ان يرجع ولو كان العوض من اجنبي متبرعا فقبض الواهب العوض يبطل الرجوع ايضا وخروجها عن ملك الموهوب له بان باع الهبة او وهبها الاخر والزوجية لانها نظير القرابة القريبة بدليل جريان التوارث بينهما بلا حجب وقت الهبة حتى لو وهب لامراة ثم نكحها له ان يرجع ولو وهب لامراته هبة ثم ابانها فليس له ان يرجع وقرابة المحرمية لقوله عليه السلام اذا كان الهبة لذي رحم محرم لم يرجع فيها وهلاك الموهوب لتعذر الرجوع بعده فلو ادعى الموهوب له الهلاك صدق بلا حلف وضابطها اي ضابط الموانع حروف دمع خزقه فالدال الزيادة والميم موت احدهما والعين عوض والخاء الخروج من ملك الموهوب له والزاء الزوجية والقاف القرابة والهاء هلاك الموهوب وقد قيل ومانع حق الرجوع في الهبة يا صاحبي حروف دمع خزقه وهو اي الرجوع مع التراضي او قضاء القاضي فسخ الهبة من الاصل فيعود الملك القديم لا هبة للواهب حتى لا يشترط قبض الواهب لان القبض انما يعتبر في انتقال الملك لا في عود الملك القديم وصح الرجوع في المشاع وقال زفر يعد الرجوع بغير قضاء بمنزلة الهبة المبتداة وهي اي الهبة بشرط العوض بان يهب عبده لرجل على ان يهب الموهوب له عبده له هبة ابتداء فيشترط قبضهما اي قبض الواهب والموهوب له للعوضين او قبض العوضين على ان يكون المصدر مضافا الى الفاعل او المفعول ويبطل بالشيوع فان وهب شقصا مشاعا بشرط العوض لا يجوز بيع انتهاء حتى اذا دام بقاضح العقد وصار في حكم البيع

فرد بالعيب وخيار الرؤية ويثبت به الشفعة في العقار وقال زفر رح والشافعي رح ينعقد بيعا ابتداء وانتهاء حتى
يثبت الملك بمجرد العقد ولا يبطل بالشيوع لان هذا التصرف معاوضة معنى ولنا ان فيه جهتين وما اشتمل على جهتين
يجب الجمع بينهما ما امكن توفرا على الشبهين من حظهما وان وهب جارية واستثنى الحمل او شرط في الهبة
ما يفسد البيع كشرط ان يردها الموهوب له عليه بعد حين او يعتقها او يستولدها بطل اي الاستثناء والشرط
وصحت الهبة اما بطلان الاستثناء فلانه لا يصح الا فيما يصح افراده بالعقد والحمل مما لا يصح افراده بعقد الهبة
فلهذا لا يصح استثناؤه واما بطلان الشرط فلمخالفته موجب العقد واما صحت الهبة فلانها لا تبطل بالشروط
الفاسدة بل العقد يصح والشرط يبطل لان الملك في الهبة معلق بفعل حسي وهو القبض والفعل الحسي لا يبطل
بالشرط الفاسد زايد يبطل لان الملك في الهبة معلق بفعل حسي حسي وهو القبض والفعل الحسي لا يبطل بالشروط
انه فاسد ولان الحسنات اذا وجدت لا مرد لها فلا يمكن ان يجعل عدما وان اعتق الحمل ثم وهبها اي الام صحت الهبة
وان دبره اي الحمل ثم وهبها لا يصح الهبة في الام والفرق ان التدبير لا يزيل ملك المدبر فالموهوب متصل بما ليس
بموهوب في ملك الواهب فصار كهبة المشاع فيما يقسم او كهبة شيء مشغول بملك الواهب فلم يجز اما الاعتاق فيزيل
ملك المعتق فاذا وهب الواهب فيجوز وصح العمري وهو في الاصل مصدر وفي العرف جعل داره له اي للمعمر مدة
عمره بشرط ان يرد الدار على الواهب اذا مات المعمر فيصح التمليك ويبطل الشرط ويكون الدار له حال حياته ولورثته
بعد مماته والاصل ان الهبة لا تبطل بالشرط الفاسد كما ذكرنا فيكون الهبة جائزة والشرط باطلا ولا يصح الرقبى
وهي في الاصل مصدر بمعنى الرقوب وفي العرف ان مت قبلك فهي اي الدار لك وسمي رقبى وهي المراقبة
والانتظار لانه يراقب كل واحد منهما موت صاحبه كانه يقول اراقب موتك وتراقب موتي فان مت
فهي لك وان مت فهي لي وهي باطلة عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله خلافا لابي يوسف رح وحاصل الاختلاف

الاختلاف بينهم راجع الى تفسير الرقبى مع اتفاقهم انها من المراقبة فحمل ابو يوسف رح هذا اللفظ على انه تمليك للحال والرجوع
الى الواهب منتظر فيكون كالعمرى وقالا المراقبة في نفس التمليك فكان هذا التعليق التمليك بالخطر وهو موت المالك قبله
وذا باطل واذا لم يصح هبته عندهما يكون عارية لانه اطلق له الانتفاع والصدقة كالهبة لا يصح الا بالقبض لانه تبرع
كالهبة ولا في مشاع يقسم ما اذا تصدق بنصف الدار ولكن لا عود اي لا رجوع فيها اي في الصدقة لان المطلوب
بالصدقة نيل الثواب وقد حصل فلا يرجع فلو تصدق على غني او وهب لفقير لا يرجع اعتبار اللفظ في المسئلة
الاولى وللمعنى في المسئلة الثانية وحق الرجوع حق ضعيف واذا وقع الشك في ولاية الرجوع لا يرجع بالشك ومن
اصحابنا من يقول الصدقة على الغني والهبة سواء يعني فيهما الرجوع واعلم ان العدل التسوية بين الابن
والبنت في الهبة عند ابي يوسف رح لقوله عليه السلام سووا بين اولادكم حتى في القبلة ولو كنت مفضلا احدا
لفضلت الاناث وعند محمد رحمه الله ان يسوي بينهما على سبيل الارث للذكر مثل حظ الانثيين
كتاب الاجارة وهي لغة اسم للاجرة وهي كراء الاجير من اجرت مملوكي اوجره ايجارا فهو موجر
لا من اجر مواجرة فلا يقال مواجر فانه خطاء وشرعا بيع نفع معلوم بعوض كذلك اي معلوم دين كالنقود
والمكيل والموزون او عين كالعبيد والثياب ثم اعلام العوض ان كان من النقود ببيان النقد وببيان الصفة
انه جيد او وسط او ردي وان كان العوض مكيلا او موزونا او عدديا متقاربا فاعلامها ببيان القدر والصفة
ويحتاج الى مكان الايفاء ان كان له حمل ومؤنة عند ابي حنيفة رحمه الله وان كان عرضا او ثوبا يشترط فيه شرائط
السلم وفي هذا كله ان كانت الاجرة عينا فاعلامها بالاشارة ويعلم النفع بثلثة اشياء بذكر المدة كاستيجار
الدار للسكنى والارضين للزراعة فيصح العقد على مدة معلومة وان طالت لان المنافع تحدث شيئا فشيئا
فمقدارها يصير معلوما ببيان المدة لكن في الوقف لا يصح فوق ثلث سنين في الصحيح لئلا يدعي المستأجر ملكها

قيل والحيلة لجواز الاجارة الطويلة على الاوقاف ان يعقد واعقودا متفرقة كل عقد على سنة فيكون العقد الاول لازما
والثاني غير لازم لانه ينضاف كذا في الذخيرة وبذكر العمل وذا ببيان محله كصبغ الثوب او خياطته او ستاجر
دابة ليحمل عليها مقدارا معلوما وبالاشارة والتعيين كنقل هذا الطعام مثلا الى ثمة اى موضع معلوم ولا تجب
تسليم الاجرة بالعقد اى بنفس العقد عينا كانت او دينا وقال الشافعي رح يملك بنفس العقد ويجب تسليمها
عند تسليم الدار والدابة الى المستأجر لانها عقد معاوضة مطلقة توجب ملك البدل بنفسه كعقد البيع قلنا
عقد المعاوضة يقتضي تقابل البدلين في الملك والتسليم اى يثبت الملك في البدلين معا كالبيع واحد البدلين
وهو المنفعة لم يصير مملوكة بنفس العقد بل تراخى الملك فيها الى حين وجودها فكذا الاجرة بل تجب بتعجيلها
من غير شرط فان المستأجر اذا عجلها ليس له الاسترداد لكن لا يسترد الواجب بمعنى الوجوب بالتعجيل اى
لها حكم الوجوب او بشرطه فاذا اشترط التعجيل الاجرة تجب معجلة او باستيفاء النفع المعقود عليه او التمكن منه
اى من استيفاء النفع فتجب الاجرة للدار قبضت وان لم يسكنها المستأجر وان غصبها غاصب من يد المستأجر تسقط
الاجرة بالغصب بقدر فوت تمكنه اى المستأجر من الانتفاع وهل ينفسخ العقد بالغصب قيل لا ينفسخ وقيل
ينفسخ وللموجر طلب الاجرة من المستأجر للدار والارض مدة معلومة لكل يوم وكذا من مستأجر دابة لانه
فللموجر للدابة طلب الاجرة لكل مرحلة وليس للموجر للقصارة والخياطة طلب الاجر قبل الفراغ من العمل
بل طلب الاجرة اذا تمت القصارة والخياطة وكان ابو حنيفة رحمه الله يقول اولا وهو قول زفر رح لا تجب
شيء من الاجر الا بعد استيفاء جميع المنفعة سواء كانت الاجارة معقودة على المدة كما في اجارة الدار والارض
او على قطع المسافة كما في كراء الدابة الى مكة او على العمل كما في القصارة والخياطة والصياغة ثم رجع
عن هذا وقال ان وقعت الاجارة على المدة او على قطع المسافة تجب ايفاء الاجرة بحصة ما استوفى من المنافع

في من المنافع وللموجر للخبز طلب الاجرة بعد اخراجه اي الخبز من التنور فاذا احترق الخبز من غير فعله بعد ما اخرج فله الاجر
لانه اوفى عمله واذا احترق قبله اى قبل الاخراج لا اجر له ولا غرم عليه فيهما اى في الاحتراق بعد الاخراج وقبله قيل هذا
قول الكل وذكر القدوري في شرحه ان على قولهما تجب الضمان وهو اختيار صاحب الهداية قال القدوري
ولا ضمان عليه في الحطب والملح لانه صار مستهلكا قبل وجوب الضمان وللموجر طلب الاجرة للطبخ بعد الغرف
اي اخراج المرقة من القدر الى القصاع وقيل هذا في الطعام الوليمة وان استوجر بطبخ قدر خاص فاخراج المرقة
من القدر ليس عليه ولضرب اللبن بعد اقامته عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا لا يستحقها حتى يشرجه لان
التشريج من تمام العمل وله ان العمل قد تم بالاقامة والانتفاع به ممكن والتشريج عمل زائد وتحبس العين
للاجر كل من لعمله اثر اى شيء من ماله بها اى بالعين كالصباغ والقصار خلافا لزفر رح فان حبس فضاع
فلا غرم عليه لانه لما لم يصير متعديا بالحبس بقي العين في يده امانة ولا اجر له لانه هلك المعقود عليه قبل التسليم
وهلاك المعقود عليه قبل التسليم يوجب سقوط البدل كالمبيع اذا هلك في يد البايع وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله
وعندهما العين مضمونة قبل الحبس فكذا بعده ولصاحبه الخيار ان شاء ضمنه قيمته غير معمول ولا اجر له وان
شاء ضمنه قيمته معمولا وله الاجر بخلاف الحمال والملاح وكل صانع ليس شيء من ماله قائما بالعين فليس له
ان يحبس للاجر لان المعقود عليه هو العمل وقد تلاشى واضمحل واما الآبق اذا رده انسان فانه يحبس للاجر لا
لعمله لانه لا يحبس للعمل ولكن لما رد عينا كان على شرف الهلاك صار بمنزلة احياء العين وتمليكه منه فكانه
باعه منه فملك حبسه ولمن اطلق له العمل بان يقول استأجرتك لتخيط هذا الثوب بدرهم فهذا من قبيل اطلاق
العمل عرفا وان كان المذكور خياطته لفظا ان يستعمل غيره لان المستحق عليه عمل في ذمته ويمكن ايفاده بنفسه
وبالاستعانة بغيره كايفاء الدين فان قيد بان شرط ان يخيط بيده او بنفسه لا يكون له ان يستعمل غيره لان المعقود

عليه عمل مخصوص فيستحق عينه ومن استأجر اجيرا ليذهب الى البصرة ويجئ بعياله المعلومين كان لاجير المجئ
بعياله ان مات بعضهم وجاء بمن بقي اجره بحسابه وهذا اذا قلت مؤنة الباقين بموت من مات واما اذا لم
ينتقص المؤنة بان مات الكبار مثلا فله كل الاجر وان استأجر حامل كتاب او زاد ليذهب به الى زيد
بالبصرة ويجئ بجواب للكتاب فان ذهب ورده اي الكتاب او الزاد بموته اي موت زيد فلا شئ له عند الامام
وابي يوسف رح وقال محمد رح له اجر الذهاب وذكر الفقيه ابو الليث قول ابي يوسف مع محمد رحمهم الله وغيره
ذكره مع ابي حنيفة رح وذكر الذهاب بالكتاب ليشير به الى ان هذا الحكم فيما اذا استأجره بالذهاب بشئ ليس له
حمل ومؤنة وكذا المجئ بالجواب لانه لو لم يشترط عليه المجئ بالجواب وترك الكتاب ثمة فيما اذا كان ميتا فانه
يستحق الاجر كاملا وعند زفر رح ان استأجر ليذهب بالطعام فرده له الاجر وصح استجار دار ودكان بلا ذكر
ما يعمل فيه بان قال استأجرت هذه الدار وهذه الدكان سنة فقط ولم يقل للسكنى لان المعقود عليه معلوم بالعرف
وهو سكنى وله كل عمل نحو الوضوء وغسل الثياب وكسر الحطب ووضع المتاع وغير ذلك سوى ما يوهن البناء كالقصارة
والطحن والخياطة والحدادة لان ذلك يضر بالبناء فليس له ان يفعله الا برضاء المالك ولا يصح استجار
ارض للزراعة حتى يسمي ما يزرع لان الارض تارة تستأجر للزراعة وطورا للبناء والغرس وغيرهما وما يزرع
فيها متفاوت بعضه يضر بالارض فما لم يبين شيئا من ذلك لا يصير المعقود عليه معلوما او يعمم بان يقول
على ان يزرع ما شاء وحتى يكون الارض خالية عن الزراعة حتى يتمكن من الانتفاع فان استأجر للبناء
فيها او للغرس او شجرا صح لان هذه منفعة مقصودة بالاراضي فاذا انقضت المدة لزم المستأجر
ان يقلع البناء والغرس ويسلمها فارغة لانه ليس لنهايتهما مدة معلومة فلو لم يقلعها يتضرر رب الارض
بخلاف ما اذا انقضت مدة الاجارة وفي الارض زرع لم يدرك حيث يترك باجر المثل فيده الى ان يستحصد

ان يستحصد لان لبلوغ الزرع غاية معلومة وكان في التأخير مراعاة الحقين الا ان يغرم المؤجر للمستأجر قيمة
البناء او الغرس مقلوعا وان يملكه هذا بمنزلة التفسير بقوله يغرم بلا رضا المستأجر ان نقص القلع الارض لانه
يتضرر المؤجر بنقصان ارضه فله ان يختار التملك بلا رضا المستأجر لانه لا ضرر للمستأجر بعد ما اعطاه المؤجر
قيمة البناء او الغرس وان لا ينقص القلع الارض فبرضاه اي يغرم المؤجر للمستأجر ويعطيه قيمة البناء او الغرس
ويتملكه برضا المستأجر لان البناء او الغرس له ولما لم ينقص القلع الارض كان له ان لا يرضى بتملك المؤجر
ويقلع البناء او الغرس او الا ان يرضى المؤجر بتركه اي بترك البناء او الغرس في الارض لان الحق له فله ان
لا يأخذه واذا ترك فيكون البناء او الغرس لهذا اي للمستأجر والارض لهذا اي للمؤجر وعلى تقدير رضا المؤجر
بالترك للمستأجر ان يقلع البناء او الغرس ان لم ينقص القلع الارض وهذا ظاهر والرطبة كالشجر فاذا
انقضت مدة الاجارة وفي الارض رطبة قلعت الرطبة لانه ليس لانتهائها غاية معلومة فصارت
كالشجر واذا استأجر الدابة ليحمل عليها مقدارا وزاد على ما ذكر فعطبت ضمن الحصة بالزيادة على حمل
ذكر لان تلف الدابة بالثقل والثقل منقسم فعشرة اجزائه مثلا مأذون فيه وجزء واحد غير مأذون فانقسم
عليهما وهذا ان اطاق هذه الدابة مقدار هذا الحمل ويضمن كل القيمة ان لم يطق مثل هذه الدابة هذا الحمل لانه خارج
عن العادة فلم يكن مأذونا فيه **وفصل** في الاجارة الفاسدة تفسدها شروط يفسد البيع وكل شرط مخالف
لموجب العقد فهو مفسد للعقد لان الاجارة يثبت على المضايقة والمماكسة فيفسد بالشرط كالبيع مثل
ان يستأجر رحى ماء على انه ان انقطع الماء فالاجر عليه فهذا الشرط مخالف لموجب العقد لان موجب
العقد ان لا يجب الاجر الا بالتمكن من استيفاء المعقود عليه واذا ظهر الفساد فيجب على المستأجر اجر المثل لكن لا يزاد
على المسمى اي الواجب الاقل من المسمى واجر المثل وقال زفر والشافعي رحمهما الله يجب اجر المثل بالغا ما بلغ لان

المنافع متقومة عندهما فاذا تعذر ايجاب المسمى لافساد يجب المصير الى القيمة كما في البيع الفاسد ولنا ان المنافع غير متقومة بنفسها وانما صارت متقومة شرعا بالعقد لضرورة حاجة الناس وقد اسقط المتعاقدان الزيادة وصح اجارة دار كل شهر بكذا الا بيان المدة في شهر واحد فقط وفسد في بقية الشهور لانه لا يمكن تصحيح العقد على جميع الشهور لكما لها ولا على ما بين الادنى والكل لعدم اولوية بعضها فتعين الادنى واذا تم الشهر الاول كان لكل واحد منهما ان ينقض الاجارة وكذا صح الاجارة في كل شهر يسكن ساعة في اوله ولم يكن للمؤجر ان يخرجه الى ان ينقضي الشهر الداخل لانه يتم العقد بتراضيهما بالسكنى في اول الشهر الثاني كما ان البيع يثبت بتراضيهما في التعاطي وهذا عند بعض المشايخ المتأخرين فانه حين يهل الهلال لكل واحد منهما حق الفسخ فاذا مضى ادنى زمان لزم العقد وفي ظاهر الرواية لكل واحد منهما حق الفسخ في الليلة الاولى من شهر الداخل مع يومها لان ذالك رأس الشهر وفيه اعتبار رؤية الهلال صح فان سمي في اجارة الدار كل شهر بكذا اول المدة بان قال اجرت من رمضان فذاك اي المسمى اول المدة والا يسمى اول المدة بان قال اجرت كل شهر بكذا فوقت العقد اي اول المدة وقت العقد فان كان وقت العقد حين يهل الهلال اعتبر الاهلة في الشهور كلها لان الاهلة اصل في الشهور والا يكن العقد حين يهل بل يكون في اثناء الشهر فالايام معتبرة في كل الشهور فيعتبر في كل شهر ثلثون يوما عند ابي حنيفة رحمه الله وهو رواية عن ابي يوسف رح وعند محمد رح يعتبر الشهر الاول بالايام والثاني بالاهلة وهو رواية عن ابي يوسف رح فان اجر الدار مثلا سنة في عاشر ذي الحجة يقع الاجارة عند ابي حنيفة رح على ثلث مائة وستين يوما وتكرر عيد الاضحى في السنة التي جعلها المتعاقدان سنة اجارتهما اي اذا قال اجرت هذه الدار السنة التي هي ثلث مائة وستون يوما فانه تكرر عيد الاضحى في سنة الاجارة ولا استنكار فيه انما المستنكر تكرر عيد الاضحى في سنة الشرعية وعند محمد رح الشهر الاول بالايام وهو ثلثون يوما فذو الحجة ان تم على ثلثين يوما فالسنة يتم على عاشر ذي الحجة وان تم

على تسعة وعشرين يوما فالسنة يتم على الحادي عشر من ذي الحجة وتكرر عيد الاضحى كما ذكرنا كالعدة للطلاق في حق المرأة التي ليست من ذوات الحيض وصح اجارة الحمام واخذ اجرته وتفاوت الناس وما فيها من الجهالة ساقط الاعتبار لمكان الضرورة وكذا صح اجارة الحجام لانها اجارة على عمل معلوم باجر معلوم وقوله عليه السلام ان من السحت كسب الحجام منسوخ فانه عليه السلام احتجم واعطى الحجام اجرته ولو كان حراما لم يعطه اياه لانه كما لا يحل اكل الحرام لا يحل دفعه لغيره وصح اجارة الظئر مدة معلومة باجر معين لان الحاجة ماسة اليه اذ الصغير لا يربى الا بلبن الادمية والام قد تعجز من الارضاع لمرض او غيره فلا يحصل المقصود الا باستيجار الظئر وصحت بطعامها منها وكسوتها عند ابي حنيفة رح وعندهما وهو قول الشافعي رح لا يصح وهو القياس لان الاجرة مجهولة وله ان الجهالة انما يفسد العقود لانها تفضي الى المنازعة وهذه الجهالة لا يفضي الى المنازعة لان العادة بين الناس التوسعة على الاظئار لان منفعة ذالك ترجع الى الاولاد وللزوج وطيها بحكم عقد النكاح لا في بيت المستاجر لان البيت ملكه فله منع الزوج وله اي للزوج في نكاح ظاهر معروف بين الناس فسخها اي فسخ الاجارة ان لم ياذن الزوج بها لان هذه الاجارة توجب خللا في حق الزوج لا يكون للزوج فسخ الاجارة ان لم يكن النكاح معروفا الا باقرار الظئر بنكاحه لان العقد الاجارة لزمها واقرارها بالنكاح غير مقبول في حق من استاجرها وللاهل الصبي فسخها اي فسخ الاجارة ان مرضت الظئر او حبلت لان لبن المريضة او الحامل يضر بالصبي وعليها غسل الصبي وغسل ثيابه واصلاح طعامه كالمضغ ودهنه لان العادة ان الظئر هي التي تتولى ذالك وعلى ابيه الاجر اي اجر الظئر وثمنها اي ثمن الطعام والثياب والدهن فان ارضعته في المدة بلبن شاة او غذته بطعام ومضت المدة فلا اجر لها لان الاجارة وقعت على الارضاع وهذا ليس بارضاع ولم تصح الاجارة للعبادات كالاذان والامامة وتعليم القرآن والفقه والمذهب عندنا ان كل طاعة تختص بها المسلم فالاستيجار على ذالك باطل وعند الشافعي رح كل ما لا

يتعين على الاخير اقامة فالاستيجار عليه صحيح ويفتى اليوم بصحتها لان المنع في ذلك الزمان لرغبة الناس في التعليم حسبة ومروة
المتعلمين في مجازاة الاحسان بالاحسان بلا شرط وفي زماننا قد زال المعنيان ففي الامتناع عنه تضييع لهذه الامور
وقال مشايخنا يجبر الاب على دفع الاجرة الى الاستاذ وكذا يجبر على الحلوة المرسومة وهي بفتح الحاء غير المعجمة هدية يهدى
المتعلمين على رؤس بعض السور سميت بذلك لان العادة اهداء الحلاوى ولا يصح الاجارة للمعاصي كالغناء والنوح
وساير الملاهي كالمزمار والطبل لان الاستيجار على المعصية باطل ولا يصح لعسب التيس وهو ان يوجر فحلا لينزو على الاناث
لقوله عليه السلام ان من السحت عسب التيس والمراد منه اجرته ولا يصح اجارة المشاع الا من الشريك عند ابي حنيفة رح في رواية
فيما يقسم وما لا يقسم وعند ابي يوسف ومحمد والشافعي رحمهم الله يجوز صورته ان يوجر نصيبا من داره او نصيبه من دار مشتركة
من غير الشريك او يوجر نصف دابته وذكر في المغني ان الفتوى في اجارة المشاع على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
ولا يصح اجارة الرحى ليطحن ببعض دقيقه مثل قفيز منه وهذا يسمى قفيز الطحان وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم
عن قفيز الطحان وهو ان يستاجر رجلا او ثورا او رحى ليطحن حنطته هذه ببعض دقيق منها ولان المسمى غير مقدور التسليم
فان المستاجر عاجز عن تسليمه وانما يصير مقدور التسليم بفعل الغير فلا يعد قادرا قبل حصوله ونحوه مثل ما اذا اوقع الى حائك
غزلا لينسجه بالنصف او بالثلث او استاجر رجلا ليحمل له طعاما بقفيز منه او استاجر حمارا ليحمل عليه طعاما بقفيز منه
فهذه الصورة في معنى قفيز الطحان ولا يصح الجمع بين الوقت والعمل مثل ان يستاجر رجلا ليخبز له هذه العشرة الامنان
اليوم بدرهم او ليخيط له ثوبه بدرهم وهذا عند ابي حنيفة رح وعندهما يصح لان المعقود عليه العمل وذكر الوقت للتعجيل
ولو لم يفرغ في اليوم فعليه ان يعمل في الغد ولو فرغ في نصف النهار فله الاجر كاملا وله ان المعقود عليه مجهول لان
ذكر الوقت يدل على ان المعقود عليه المنفعة اذ الوقت لتقدير العمل فيجب الاجر بتسليم النفس اليوم وان لم يعمل كما
في اجير الرجل الواحد وذكر العمل يدل على ان المعقود عليه العمل فلا يجب الاجر الا بالعمل وجهالة المعقود عليه يفضي

عليه تفضي الى المنازعة فانه اذا فرغ من العمل قبل مضي اليوم فللمستاجر ان يقول منافعك في بقية اليوم لي باعتبار تسمية الوقت
وانما استعملك واذا لم يفرغ من العمل الى الليل فللاجير ان يقول عند مضي اليوم قد انتهى العقد بانتهاء المدة وعن
ابي حنيفة رح انه يصح الاجارة اذا قال في اليوم وقد سمى عملا لانه للظرف وهو لا يقتضي استيعاب المظروف فصل
الاجير المشترك من يكون عقده واردا على عمل معلوم ببيان محله فالمعقود عليه في الحقيقة الوصف الذي
يحدث في العين فلا يحتاج الى ذكر المدة يستحق الاجرة بالعمل لان المعقود عليه هو العمل وله ان يعمل للعامة
ولذا سمي مشتركا كالقصار ونحوه كالصباغ والاسكاف والمتاع امانة عنده لا يضمن ما هلك في يده عنده خلافا لهما
وزفر رح والحسن بن زياد وهو سواء هلك بامر يمكن التحرز عنه كالسرقة والغصب او بامر لا يمكن التحرز عنه كالحريق الغالب
والغارة الغالب والمكابرة وقالا ان هلك بامر يمكن التحرز عنه يضمن وان شرط عليه الضمان به يفتى وهو قول
الفقيه ابي الليث وقيل يضمن اذا اشترط الضمان عليه لان الاجر كان في مقابلة العمل والحفظ وصار كالوديعة
التي تكون باجر وفي الاسرار ان المتاخرين اختاروا الفتوى بالصلح على نصف القيمة بل يضمن ما تلف بعمله
كالتخريق الثوب بدقه وزلق الحمال وانقطاع الحبل الذي يشد به المكاري الحمل وغرق السفينة من مده وقال
زفر رح والشافعي رح لا ضمان عليه لانه ماذون في العمل ولنا انه ماذون في العمل الصالح المصلح لان الاذن
يثبت بالعقد والعقد على العمل المصلح الا انه لا يضمن الادمي ممن غرق بسبب مد السفينة او سقط من الدابة
وان كان بسوقه او قوده لان الضمان الادمي لا يجب بالعقد وانما يجب بالجناية الا ترى انه يجب على العاقلة
وضمان العقود عليه لا يتحمل العاقلة الا لم يتجاوز العمل المعتاد فاذا تعدى وتجاوز المعتاد يضمن دية الادمي
والاجير الخاص من يكون العقد واردا على منافعه ولا يصير منافعه معلومة الا بذكر المدة او المسافة ويستحق
الاجر بتسليم نفسه مدته اي مدة الاستيجار مع التمكن من العمل وان لم يعمل اما اذا امتنع من العمل لم يستحق الاجر

كاجير المستاجر لرعي الغنم او للخدمة شهرا وقد يسمى اجير وحد لانه لا يمكنه ان يعمل في تلك المدة لغيره والعلم انه اذا استاجر لرعي
غنمه بدرهم شهرا فهو اجير مشترك الا ان يقول ولا يرعى غنم غيري مع غنمي فهو اجير وحد وان ذكر المدة اولا بان يستاجر شهرا
لرعي غنمه بدرهم فهو اجير وحد الا ان يقول ويرعى غنم غيري ولا يضمن الاجير الخاص ما هلك في يده بان سرق منه
او غصب لان العين امانة في يده بالاجماع او هلك بعمله بان انكسر القدوم في عمله او تخرق الثوب من دقه
لانه لما سلم له نفسه صار عمله كعمل رب المال فكانه فعل بنفسه فلا يضمن وهذا اذا لم يتعمد الفساد واما اذا تعمد الفساد
يضمن بالتعدي وان ردد المستاجر الاجر بترديد العمل بان قال للخياط ان خيطت هذا الثوب فارسيا فبدرهم
وان خطته روميا فبدرهمين او قال للصباغ ان صبغته بعصفر فبدرهم فان صبغته بزعفران فبدرهمين
صح وجاز الشرطان ويجب اجر ما عمل وعند زفر والشافعي رحمهما الله لم يجز الشرطان وكذا يجوز اذا ردد
بين ثلثة اشياء وان ردد بين اربعة لم يجز والاصل في جميع ذلك البيع والجامع بينهما دفع الحاجة
غير انه اذا باع احد العبدين لم يصح الا بشرط الخيار وفي الاجارة لم يشترط ذلك لان الاجر انما يجب بالعمل
فاذا شرع في احد العملين ارتفعت الجهالة وفي البيع يستحق الثمن بنفس العقد فيتحقق الجهالة المفضية
الى المنازعة على وجه لا يرتفع الا باثبات الخيار وان ردد المستاجر في عمله اي الموجر اليوم او غدا بان قال
للخياط ان خطته اليوم فبدرهم وان خطته غدا فبنصف درهم صح الشرط الاول وفسد الثاني فله اي للموجر ما سمي
ان عمل اليوم فلو خاطه اليوم فله درهم وله اجر مثله ان عمل وخاطه غدا وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد
رحمهما الله الشرطان جايزان وقال زفر رح الشرطان فاسدان لانه اجتمع في اليوم والغد تسميتان ففسد العقد
كما لو قال خطه اليوم بدرهم او نصف درهم وكذا الغد اما في اليوم فلان المضاف الى الغد ثابت في اليوم لانه
ذكر الغد للترفيه لا للتعليق واما في الغد فلان العقد المنعقد في اليوم باق في الغد لان ذكر اليوم للتعجيل

للتعجيل لا للتوقيت ولهما ان الثابت في كل واحد من الوقتين تسمية واحدة فيجوز العقدان ولابي حنيفة رحمه الله
ان العقد المضاف الى الغد لم يثبت في اليوم فلم يجتمع في اليوم تسميتان فلم يكن الاجر مجهولا في اليوم والعقد
المضاف الى اليوم يبقى الى الغد فيجتمع في الغد تسميتان درهم ونصف فيكون الاجر مجهولا ولا يجاوز اجر المثل المسمى
اي اجر المثل ان كان زايدا على نصف درهم لا يجب الزيادة لانه هو المسمى في الغد ولا يسافر بعبد مستاجر للخدمة
لان خدمة السفر اشق من خدمة الحضر الا بشرط ذلك **فصل** يفسخ الاجارة بعيب اخل
بالنفع لان المعقود عليه في الاجارة المنافع فصار كما اذا وجد العيب في المبيع كدبر الدابة ومرض العبد
ولا تنفسخ الاجارة لكن للمستاجر حق الفسخ فلو انتفع المستاجر بالمعيب او ازيل العيب سقط خياره
اي المستاجر ويفسخ الاجارة بخيار الشرط كما استاجر دارا على انه بالخيار ثلثة ايام فشرط الخيار يصح وله
حق الفسخ ويعتبر اول المدة من وقت سقوط الخيار وعند الشافعي رحمه الله لا يصح شرط الخيار في الاجارة
وبخيار الرؤية ويفسخ بالعذر خلافا للشافعي رحمه الله وهو اي العذر لزوم ضرر لم يستحق بالعقد كسكون
وجع ضرس استوجر لقلعه فانه لو لم يفسخ العقد يقلع السن الصحيح وفيه ضرر ولحوق دين بعيان او ببينة
من الموجر او اقرار لا يقضى ذلك الدين الا بثمن ما اجره فان فيما اجره كانه افلس ولزمه دين ولا مال له سواه
فهذا عذر يفسخ به الاجارة لان في ابقاء العقد ضررا بالعاقد وهو الحبس في الدين وسفر مستاجر عبد للخدمة
مطلقا فان الاستيجار للخدمة مطلقا يتقيد بالخدمة في المصر او في المصير فان قال مالك العبد
لا اسافر فللمستاجر ان يفسخ وان اراد المستاجر ان يخرج العبد فليس له الفسخ اما ان رضي المالك بخروج العبد
فليس للمستاجر حق الفسخ وافلاس مستاجر دكان في السوق ليتجر فيه فهذا عذر له وله ان يفسخ الاجارة
لانه استاجر للانتفاع به وهو يتضرر بابقاء العقد بعدما افلس وافلاس خياط استاجر عبدا ليخيط معه في سلكه

لانه عجز المضي على العقد بالافلاس فان قيل الخياط يتوصل الى الخياطة بالخيط والمقراض ولا يعجز عن الكسب بهما فكيف
يتحقق افلاسه قلنا تاويل المسئلة في خياط يعمل لنفسه في ثياب نفسه ثم يبيع الثياب كما هو عرف اهل الكوفة لا الخياط
الذي يعمل للناس على ان هذا الخياط قد يعجز من العمل بان يظهر خيانته عند الناس فيتحامون من معاملته وتسليم
العمل اليه وبدو مكتري الدابة اي من يستاجر دابة ليسافر عليها ثم ندم واراد ان يقعد من سفره فهو عذر في فسخ الاجارة
لان العقد من طرفه تابع لمصلحة السفر وعسى يتعذر عليه السفر بهلاك اسبابه او بفوات مقصوده الحج او طلب
الغريم او التجارة فذهب وقته او حضر غريمه او حصلت تلك التجارة بخلاف بداء المكاري فان العقد في طرفه
ليس بتابع لمصلحة السفر لانه يمكنه ايفاء المعقود عليه من غير سفر بان يبعث غلامه او تلميذه معه وبه
وبخلاف ترك خياطة مستاجر عبد ليخيط وانما ترك ليعمل في الصرف فانه ليس بعذر لانه يمكنه ان يقعد
الغلام للخياطة في ناحية من الدكان وهو يعمل للصرف في ناحية اخرى من الدكان اما لو استاجر دكانا
ليبيع فيه الطعام فبدا له ان يقعد في سوق الصيارفة فهذا عذر لان التجارة الاولى ربما يلحقه فيها خسران
والعمل بالامرين بنفسه متعذر فيجعل عذرا وفي مسئلتنا العمل بالامرين ممكن لان العامل شخصان
وبخلاف بيع ما اجر اي من اجر عبدا ثم باعه فليس بعذر لانه لا يلزمه الضرر بالمضي على موجب العقد انما يفوته
الاسترباح وانه امر زائد وتنفسخ الاجارة بموت احد عاقدين ان عقدها لنفسه وقال الشافعي لا ينفسخ
بموتهما ولا بموت احدهما فان عقدها لغيره فلا تنفسخ لبقاء من ينعقد له كالوكيل والاب والوصي والمتولي
الوقف فان عقد الاجارة مستقل الى الغير فبموت هؤلاء لا ينفسخ الاجارة واذا مات احد المستاجرين
او احد الموجرين تنفسخ الاجارة وبقيت الاجارة في نصيب الحي وقال زفر يفسد في نصيب الحي ايضا
لانه اجارة المشاع ولو كان الشيوع مقارنا للعقد يمنع صحة العقد فاذا طرأ عليه افسده ولنا ان شرط العقد

ولنا ان شرط العقد يشترط عند حدوث العقد لا عند بقائه ولو قال المالك للغاصب داره فرغها اليوم والا فاجرتها كل
شهر بكذا او ربما فسكت الغاصب ولم يفرغ الدار فسكوت الغاصب رضا بالاجارة ويجب عليه المسمى لان المالك
اذا عين الاجارة والغاصب سكت ورضي بها انعقد بينهما اجارة شرعا اما اذا جحد الغاصب ملكه لا يجب شي
وان اقام المالك البينة بعد جحود الغاصب انه ملكه لانه اذا جحد ملكه لم يكن راضيا بالاجارة وكذا لا يجب شي اذا
اقر الغاصب ملك المالك لكن قال لا اريده بهذا الاجر وصح الاجارة وفسخها والمزارعة والمساقات والوكالة
والكفالة وشركة المضاربة وتفويض القضاء والامارة والايصاء اي جعل الغير وصيا والوصية والطلاق والعتاق
والوقف مضافة فمما يصح اضافتها الى الزمان المستقبل اربعة عشر حتى قال في المحرم اجرت هذه الدار من عشرة رمضان
السنة بكذا فيكون مبدأ الاجارة الوقت المستقبل لا البيع واجازته بان باع الفضولي عبد رجل فقال
المالك اذا جاء الغد فقد اجزت البيع وفسخه والقسمة والشركة والهبة والنكاح والرجعة والصلح عن مال وعن
الصلح عن دم العمد فيصح اضافته وابراء الدين فمما لا يصح اضافتها الى الزمان المستقبل عشرة

كتاب العارية

العارية اصلها عورية فعلية منسوبة الى العارة اسم من الاعارة واخذها من العار العيب خطأ يقال استعرت
منه الشيء فاعارنيه واستعرته اياه على حذف الجار كذا في المغرب وقيل هي مشتقة من التعاور وهو التناوب
كانه يجعل للغير نوبة في الانتفاع بملكه على ان يعود النوبة اليه بالاسترداد متى شاء هي شرعا تمليك نفع
بلا عوض وقال الشافعي والكرخي رحمهما الله هي اباحة الانتفاع لا تمليك المنفعة وثمرة الاختلاف تظهر
في اعارة المستعير عندهما لا يعير لانها اباحة وعندنا يعير لانها تمليك فتمليك المنفعة بلا عوض عارية وبعوض
اجارة وتمليك العين بلا عوض هبة ومع عوض بيع وتصح الاعارة باعرتك فانه صريح فيها ومنحتك هذا
الثوب المنح في الاصل ان يعطي الرجل ناقة او شاة ليشرب لبنها ثم ردها اذا ذهب درها فيحمل على العارية

نظرا الى الاصل واطعمتك ارضي فلان الاطعام اذا نسب الى الارض يراد اكل غلتها وحملتك على دابتي فان الحمل سوالاركاب
ويراد به العارية عرفا واخدمتك عبدي فانه اذن في استخدام عبده وداري لك سكنى فداري لك مبتداء
وخبر وسكنى تمييز اي سكنى داري لك فيكون عارية وداري لك عمري لسكنى فعمري مفعول مطلق لفعل محذوف
تقديره اعمرتها لك عمري والعمري جعل الدار لاحد مدة عمره وسكنى تمييز ويرجع المعير في العارية متى يشاء
لقوله عليه السلام العارية مردودة ولا يضمن العارية بلا تعد ان هلكت سواء هلكت من استعماله او لا من
استعماله وقال الشافعي ان هلكت من الاستعمال المعتاد لم يضمن وان هلكت لا في حال الانتفاع يضمن ولا يوجر
العارية لانها غير لازمة في الاصل والاجارة لازمة فان اجرها المستعير فعطبت ضمنه اي ضمن المستعير المعير
ولا يرجع المستعير على احد لانه ظهر بعد الزمان انه اجر ملكه لنفسه وعطبت فلا يرجع على المستاجر او ضمن
المعير المستاجر لانه قبض مال الغير لنفسه بغير اذنه ويرجع المستاجر على موجره اذا لم يعلم المستاجر انه كان عارية
في يد الموجر دفعا لضرر الغرور عن نفسه وان علم بكونها عارية في يد الموجر لم يرجع عليه لانه لم يوجد الغرور
ويعار ما اختلف استعماله كما اذا اعار ثوبا للبس او دابة للركوب فان الناس يتفاوتون في اللبس والركوب
فلبس القصاب والدباغ لا يكون كلبس العراف والبزاز وركوب العسكري لا يكون كركب السوقي او لا يختلف
استعماله كما اذا اعار دابة للحمل في هذين الوجهين للمستعير ان يعير ان لم يعين المعير منتفعا ويعار ما لا يختلف
استعماله ان عين منتفعا فان الصور اربع احدها ما اختلف استعماله ولم يعين من ينتفع به الثاني ما لا يختلف
استعماله ولم يعين الثالث ما لا يختلف استعماله وعين ففي هذه الصور يجوز للمستعير ان يعير العارية من غيره
الرابع ما اختلف استعماله وعين من ينتفع به ففي هذه الصورة لا يجوز للمستعير ان يعير وكذا اي مثل الاعارة
المعار اعارة الموجر فاذا اجر شيئا ففي ثلث صور من الصور المذكورة يجوز للمستاجر ان يعيره وفي صورة واحدة

١٦٣

وفي صورة واحدة لا يجوز كما ذكرنا في الاعارة وقال الشافعي رحمه الله ليس للمستعير ان يعير وهو بناء على ما مر ان العارية
اباحة المنافع عنده والمباح له الطعام لا يقدر ان يبيح لغيره وعندنا تمليك المنافع والمالك يملك التمليك من الغير
فالمستعير لما ملك المنافع كان له ان يملكها غيره ومن استعار دابة مطلقا اي لم يسم شيئا او استاجر مطلقا
له ان يحمل ويعيره غيره للحمل لان الحمل لا يتفاوت وله ان يركب ويركب غيره وان كان الركوب مختلفا
لانه لما اطلق فله الخيار واياما من الركوب والاركاب فعل المستعير او المستاجر تعين وضمن بغيره اي بغير
المعين حتى لو ركب بنفسه ليس له ان يركب غيره فلو اركب وهلك ضمن ولو اركب غيره ليس له ان يركبها
حتى لو فعله ضمن لان تعيينه كتعيين المالك ولو عين المالك يضمن بالفعل كذا هنا وفي الذخيرة وانما يعير
لغيره اذا لم يركب بنفسه اما اذا ركب فقد اختلف المشايخ فيه قال بعضهم ليس له ان يعير وهو اختيار
فخر الاسلام على البزدوي ولو اعار يضمن وقال بعضهم له ان يعير واذا اعار لا يضمن وهو اختيار شمس الائمة وشيخ
الاسلام وكذا الكل في الابتداء لو اركب غيره ثم اراد ان يركب ففيه اختلاف المشايخ على ما ذكرنا وان
اطلق المعير الانتفاع في حق الوقت والنوع انتفع المستعير ما شاء اي اي نوع شاء ومتى اي وقت شاء
عملا باطلاق اللفظ وان قيد في الوقت والنوع فليس للمستعير ان يعير وذلك عملا بالتقييد وضمن بالخلاف
الى شر كما اذا اعار الدابة وقيد ان يحمل الحنطة فحمل الحديد فقط اي لا يضمن بالخلاف الى مثل او خير
فالكلام في الانتفاع بالمستعار على اربعة اوجه احدها ان يكون العارية مطلقة في حق الوقت مطلقة في حق
الانتفاع فللمستعير ان ينتفع اي نوع شاء وثانيها ان يكون مقيدة فيهما بان قيدها بيوم ونص على منفعة
فليس له ان يتعدى وذلك الا ان يكون خلافا الى خير او مثل وثالثها ان يكون مقيدة في حق الوقت مطلقة في حق
الانتفاع الرابع عكسه وفي هذين الوجهين يجري ما اطلق على اطلاقه وما قيد على تقييده وكذا اي مثل تقييد العارية

تقييد الاجارة بنوع او قدر فرانه ان وافق المستأجر او خالف الى مثل او خير لا يضمن وان خالف الى شر يضمن وردها اى رد الدابة المستعارة الى اصطبل مالكها تسليم فلو هلك بعد ذلك لم يضمن لانه رد العارية الى المربط وهو في يد المالك فكانه رده الى المالك وهذا استحسان والقياس ان يضمن لانه لم يردها على مالكها او ردها مع عبده اى عبد المستعير او اجيره مسانهة او مشاهرة تسليم لان المستعير ان يرد بيد من في عياله بخلاف الاجير مياومة او ردها مع اجير ربها اى مالكها فانه تسليم او مع عبده اى عبد رب الدابة سواء كان العبد يقوم على الدابة او لا يقوم تسليم خبر لقوله وردها وقيل الرد مع العبد الذي يقوم على الدواب تسليم دون غيره والاول هو الصحيح ولو ردها مع اجنبي فهلكت ضمن لرد مستعار غير نفيس الى دار مالكه فان مجرد هذا تسليم اما ان كان المستعار نفيسا كعقد لؤلؤ فلا بد من رده الى المالك ولو رده الى دار المالك فهلك يضمن بخلاف رد الوديعة والمغصوب الى دار مالكهما لان الوديعة والمغصوب لا يرد الى دار المالك عرفا بل يرد الى المالك عرفا والعارية يرد الى دار المالك عرفا وعارية النقدين والمكيل والموزون والمعدود قرض لان الاعارات للانتفاع ولا يتأتى الانتفاع بهذه الاشياء الا بالاستهلاك عينها فاقتضت تمليك عينها وذا بالهبة او بالقرض والقرض ادناهما ضررا قالوا هذا اذا اطلق العارية اما اذا عين الجهة فان استعار صيرفي دراهم او دنانير كثيرة ليضع على الدكان حتى يظن الناس غناؤه فيعاملون معه لا يكون قرضا لتعين جهة الانتفاع بها مع بقاء العين وصح اعارة الارض للبناء والغرس لانه منفعة معلومة تملك بالاجارة فكذا بالاعارة وله ان يرجع لان العارية ليست بلازمة ويكلف المستعير قلعهما لانه شغل ارض الغير فيؤمر بتفريغها ثم ان لم يكن وقت العارية فلا يضمن شيئا من الغرس والبناء لان الضرر الذي يلحق المستعير انما يلحقه من قبله حيث غرس وبنى وهي في محل كان للغير حق الرجوع فيه والمعير لم يغره ولكن المستعير

ولكن المستعير يغتر بنفسه حيث ظن بمطلق العقد انه يتركهما في يده من غير سبق وعد وضمن المعير للمستعير ما نقص بالقلع ان وقتها ورجع عنها قبله لان المعير بالتوقيت يصير غارا للمستعير لانه بنى وغرس بناء على وعد سابق من المعير وللمغرور ان يدفع الضرر عن نفسه بالرجوع الى الغار وقال زفر رحمه الله لا يضمن المعير وكره الرجوع قبله اى قبل الوقت لان فيه خلف الوعد وذكر الحاكم الشهيد انه يضمن رب الارض للمستعير قيمة غرسه وبنائه ويكونان له اى ان شاء المستعير ان يرفعهما ولا يضمنه قيمتهما فيكون له ذلك هذا اذا لم يكن القلع مضرا بالارض فان كان مضرا بها فالخيار لرب الارض لانه صاحب اصل والمستعير صاحب تبع وكان الخيار لصاحب الاصل لرجحانه ولو اعار ارضا للزرع لا يأخذها المعير حتى يحصد الزرع وقت اولا لان لادراكه وقتا معلوما فكان في الترك مراعاة الحقين لانه انما يترك بالاجر لئلا يفوت منفعة ارضه مجانا ولا يفوت زرع الاجر ليعتدل النظر من الجانبين واجرة رد المستعار والمستأجر والمغصوب على المستعير والموجر والغاصب فيه لف ونشر يعني ان اجرة رد المستعار على المستعير لانه قبضه لمنفعة نفسه والرد واجب عليه والاجرة مؤنة الرد فيكون عليه واجرة رد المستأجر على الموجر لان المنفعة تحققت للموجر معنى حيث سلم له الاجرة والرد غير واجب على المستأجر وانما وجب عليه التمكين والتخلية واجرة رد المغصوب على الغاصب لان الرد واجب عليه دفعا للضرر عن المالك فيكون مؤنة الرد عليه

كتاب الوديعة

هي اسم من الايداع والايداع لغة تسليط الغير على حفظه اى شيء كان مالا او غير مال يقال اودعت زيدا مالا واستودعته اياه اذا دفعته اليه ليكون عنده فانا مودع ومستودع بالكسر وزيد مودع ومستودع بالفتح والمال مودع ومستودع ايضا اى وديعة وشريعة تسليط الغير على حفظ المال فالوديعة امانة في يد المودع تركت عنده للحفظ وقد يكون الشيء امانة ولا يكون وديعة كما اذا هبت الريح والقى ثوب انسان في حجر غيره فان الثوب امانة عنده وليس بوديعة والحكم في الوديعة انه

يبرأ عن الضمان اذا عاد الى الوفاق وفي الابراء عن الضمان اذا عاد الى الوفاق في الامانة وضمانها كالعارية فلا يضمن
المودع ان هلكت الوديعة بلا تعد وان تعدى عليها فهلكت ضمن كالعارية وان سرقت الوديعة عند
المودع ولم يسرق معه مال اخر للمودع لم يضمن عندنا وعند مالك يضمن وله اي للمودع حفظها بنفسه وبمن
في عياله من زوجته او ولده او والديه او اجيره مشاهرة او مساهنة والعبرة في هذا الباب للمساكنة لا للنفقة
حتى لو اودعت المراة ودفعها الى زوجها لا يضمن وان لم يكن الزوج في نفقتها وكذا الابن الكبير اذا كان
يسكن مع المودع وان نهى عن الحفظ بمن في عياله لان المطلوب حفظ الوديعة على وجه يحفظ مال نفسه
والانسان يحفظ ماله بنفسه تارة وبيد من في عياله اخرى وللمودع السفر بها وان كان لها حمل ومونة عند عدم
النهي عن السفر وعدم الخوف بان كان الطريق امنا ولا يقصده احد غالبا ولو قصده يمكنه دفعه بنفسه او برفقته
السفر وقالا ليس له ذلك اذا كان له حمل ومونة اي يحتاج في الحمل الى ظهر او اجرة حمال وقال الشافعي ليس له
ذلك في الوجهين وان نهي عن السفر او كان الطريق مخوفا فسافر فهلكت المال ضمن ولو حفظ بغيرهم ضمن لان
المالك لم يرض بذلك الا اذا وقع في داره حريق غالب وخاف الحريق او يكون في فلك فخاف الغرق فوضعها
عند جاره او في فلك اخر لانه تعين طريقا للحفظ في هذه الحالة فصار ماذونا دلالة وقيل هذا اذا احاط الحريق
بمنزل المودع فان لم يكن احاط بمنزله ولا يصدق على العذر حتى يقيم البينة فان حبسها بعد طلب ربها حال
كونه قادرا على التسليم ضمن لانه لما طالبه لم يكن راضيا بامساكه فيضمن بحبسه او جحدها عند صاحبها ضمن لان المالك
عزله عن الحفظ وهو بالامساك غاصب فيضمن فان عاد على الاقرار بعد الجحود لم يبرأ عن الضمان وان جحدها
عند غير صاحبها لا يضمن لانه من باب الحفظ وعند زفر يضمن او خلط المودع بماله حتى لا يتميز كخلط اللبن باللبن
ضمن واعلم ان الخلط على اربعة اوجه خلط بطريق المجاورة مع تيسر التمييز كخلط الدراهم البيض بالسود والدراهم

والدراهم بالدنانير والجوز باللوز فانه لا يوجب الضمان بالاجماع لتمكن المالك من الوصول الى عين حقه بلا حرج
وخلط بطريق المجاورة مع تعسر التمييز كخلط الحنطة بالشعير وذلك يقطع حق المالك ويوجب الضمان لان المتعسر
كالمتعذر وقيل لا ينقطع حق المالك عن المخلوط بالاجماع ههنا ولكن يكون له الخيار وقيل القياس ان يصير المخلوط
ملك الخالط عند ابي حنيفة وفي الاستحسان لا يصير ملك الخالط وخلط الجنس بخلاف الجنس ممازجة او مجاورة
كخلط دهن اللوز بالزيت وكل مائع بغير جنسه وانه يوجب انقطاع حق المالك الى الضمان بالاجماع وخلط
الجنس بالجنس ممازجة او مجاورة كخلط دهن اللوز بجنسه او اللبن بجنسه او الحنطة بجنسه او الدراهم البيض بالدراهم
البيض فعند ابي حنيفة هو استهلاك لا سبيل لصاحبه الا تضمين المودع وصار المخلوط ملكا له وعندهما له
الخيار ان شاء ضمن الخالط مثله وان شاء شاركه في المخلوط او تعدى المودع في الوديعة فلبس ثوبها او ركب
دابتها او حفظ الوديعة في دار امر المودع به اي بالحفظ في غيرها اي غير هذه الدار ضمن لان الدارين يختلفان
في الامن والحفظ فيصح الشرط او جهلها اي جهل المودع الوديعة عند الموت ضمن لانه يصير غاصبا وقوله ضمن جزاء
لقوله فان حبسها وان ازال المودع التعدي بان ترك اللبس والركوب او ردها الى دار امر بالحفظ فيه
زال ضمانه فلو هلك بعد ذلك لا يضمن وقال الشافعي لا يبرأ عن الضمان وان اختلطت الوديعة بمال المودع
بلا فعله كما اذا انشق الكيس في صندوقه فاختلط بدراهمه لا يضمن لعدم الصنع الموجب للضمان وان اشتركا في هذه
شركة اختلاط حتى لو هلك بعضها هلك من مالهما ويقسم الباقي بينهما على قدر ما كان لكل واحد منهما وان اودع
رجلان عند رجل فحضر احدهما وطلب نصيبه لا يدفع المودع الى احد المودعين قسطه بغيبة الاخر عند ابي حنيفة رحمه الله
ولو دفع ضمن نصيبه وقالا يدفع اليه قسطه فمن المشايخ من قال الاختلاف فيما هو من ذوات الامثال كالمكيلات
والموزونات وما عداها من الثياب والدواب والعبد ليس للحاضر ان ياخذ نصيبه بالاجماع وان اودع رجل

عند رجلين يجوز لاحد المودعين دفعها اى دفع الوديعة الى المودع الاخر فيما لا يصلح ان يقسم بان لا يبقى منتفعا به بعد القسمة لان المالك رضي بذلك حيث يعلم انهما لا يجتمعان على حفظه اناء الليل والنهار ولا لاحد المودعين دفع نصفها فيما يصلح ان يقسم بان يبقى منتفعا به بعد القسمة لان المالك راض بذلك حيث يعلم بعذر اجتماعهما على الحفظ عند ابي حنيفة وقالا لاحدهما ان يحفظ الكل باذن الاخر فيما يقسم ايضا واذا دفع الكل الى الاخر فيما يقسم ضمن دافع الكل لا قابضه اى قابض الكل لانه مودع المودع وهو لا يضمن عنده ولا اعتبار للنهي عن الدفع الى من لا بد من حفظه اى اذا اودعه وديعة وقال لا تدفع الى امرأتك وعبدك وولدك واجيرك وهم في عياله فدفعها الى من نهاه عنه فهلكت فان كان يجد بدا من الدفع اليه بان كان له اهل وخدم سواه فهو ضامن وان كان لا يجد بدا من ذلك فلا اعتبار للنهي وهذا المكن اودع دابة وقال لا تدفعها الى غلامك او نهاه عن الدفع الى امرأته والوديعة شيء يحفظ على النساء والرجل ممن لا يجد بدا عنهما ولا اعتبار ايضا عن الحفظ في بيت من دار حتى لو حفظها فيه لا في بيت اخر من الدار لا يضمن لان البيتين من دار واحدة فلما لا يختلفان في الحرز فلا فائدة في التعيين الا ان يكون له اى للبيت الذي نهي عن الحفظ فيه خلل ظاهر فحينئذ صح محوطة الشرط والتعيين ويضمن بالمخالفة ولو اودع رجل وديعة فاودع المودع اخر من غير عياله فهلكت ضمن الاول لا الثاني عند ابي حنيفة وعندهما يضمن ايهما شاء فان ضمن الثاني رجع بالاول لان الاول متعديا للتسليم بغير اذن المالك والثاني متعديا بالقبض بغير اذن المالك فلما لكان ان يضمن ايهما شاء وله ان المال وصل الى الثاني من يد امين فلا يضمن وهذا لان الضمان لا يجب بمجرد الدفع ما لم يفارقه لان الحفظ لا يفوت ما دام في مجلسه فاذا فارق الاول الثاني فانما يضمن الاول بترك الحفظ حين فارقه واما الثاني فاترك الحفظ بل هو امين فصار هذا في حقه كثوب هبت الريح فالقته في حجره فاذا هلكت من غير صنعه لم يضمن ولو اودع الغاصب المغصوب عند رجل وهلكت في يد مودع الغاصب ضمن المغصوب منه ايا شاء من الغاصب

وادوا الحرف السارق دراية الغيرية عن نظر الملك الا ينبغي لحاله السارق ولا يحل الاطم لان وان لم يوجد بعد المادة

من الغاصب ومودع والله اعلم

كتاب الغصب

الغصب هو في اللغة اخذ الشيء ظلما وقهرا مالا كان او غيره يقال غصب زوجة فلان وولده وسمي المغصوب غصبا تسمية بالمصدر وفي الشريعة اخذ مال احترازا عن الخمر والميتة والدم فانها ليست بمال شرعا متقوم احترازا عن الخمر والخنزير حيث لا يقوم لهما شرعا محترم احترازا عن مال الحربي علنا اى ظاهرا لا على وجه الخفية احترازا عن السرقة بلا اذن مالكه احترازا عن الوديعة يزيل ذلك الاخذ يده اى يد المالك احترازا عن العقار فان الغصب عندنا ازالة اليد المحقة واثبات اليد المبطلة وعلى قول الشافعي رحمه الله ازالة يد المالك ليس بشرط بل اثبات اليد المبطلة كاف وثمرة الاختلاف يظهر في زوائد المغصوب مثل ولد المغصوبة وثمرة البستان فانها ليست بمضمونة عندنا لانعدام ازالة اليد لان يد المالك ليست بثابتة على هذه الزيادة فلا غاصب في العقار لان الغصب انما يتحقق فيما ينقل ويحول لا في العقار لان ازالة القيد لا يتحقق فيه حتى لو اخذ عقارا او هلك في يده بان غلب السيل على الارض فبقيت تحت الماء واخذ دارا فانهدمت بافة سماوية او جاء سيل فذهب بالبناء لا يضمن عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد وزفر والشافعي رحمهم الله وهو قول ابي يوسف اولا يضمن لانه اثبت يده عليه على وجه يضمن تفويت يد المالك فيكون سببا للضمان كما في المنقول ولنا ان الغصب لا يتصور في العقار لما ذكرنا فلا يجب الضمان وهذا لان ازالة المحل عن يد المالك انما يكون بالنقل والتحويل وذلك لا يتصور في العقار وانما يتصور منع المالك عنه ومنع المالك لتصرف فصار كما لو ابعد المالك عن المواشي فان ذلك لا يكون غصبا حتى لو حبس المالك حتى ذهبت مواشيه لا يضمن وما نقص من المغصوب بفعله اى بفعل الغاصب يضمن بالاتفاق وذلك بان هدم بيتا او ان هدم بسكناه وعمله بان كان عمله الحدادة او القصارة فوهي جدار الدار اما اذا سكن في الدار وانهدمت لا بسبب بسكناه وعمله لا ضمان عليه واستخدام العبد غصب لانه بالاستخدام اثبت يد التصرف عليه وذلك يوجب زوال يد المالك عنه لا جلوسه على البساط

لانه لم يوجد فيه النقل والتحويل والبسط فعل المالك وقد بقي اثر فعله في الاستعمال فلم يكن الغاصب مزيلا يده وحكمه
الاثم لمن علم وان كان بدون العلم بان ظن ان الماخوذ ماله او اشترى عينا ثم ظهر استحقاقه فلا اثم لقوله عليه السلام
رفع عن امتي الخطأ والنسيان ورد العين على المالك ان كانت قايمة فانه الموجب الاصلي وقيل الموجب
الاصلي القيمة ورد العين مخلص ولهذا لو ابراه عن الضمان حال قيام العين يصح حتى لو هلكت بعده لا يجب الضمان
ورد الغرم ان كانت العين هالكة في يده بفعله او بفعل غيره وجب رد المثلي في المثلي ففيه مراعاة حق
المستحق صورة ومعنى فكان اعدل من القيمة التي فيها مراعاة المعنى فقط وهو المالية كالمكيل والموزون
والعددي المتقارب مثل الجوز والبيض وعند زفر رحمه الله في العددي المتقارب يجب القيمة فان انقطع
المثلي عن ايدي الناس فقيمته اي فيجب قيمة المثلي يوم يختصمان عند ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله يوم الغصب
وقال محمد رحمه الله يوم الانقطاع لان الغصب اوجب المثل خلفا ويضاف الى القيمة للعجز عن اداء المثل وذلك
بالانقطاع ولابي يوسف ان المثل لما انقطع التحق بما لا مثل له في وجوب القيمة فيعتبر يوم الغصب ولابي حنيفة
ان القيمة لا يكون مشروعة مع احتمال المثل لانها خلف عنه ولا ينقطع احتمال المثل بالانقطاع بل بالخصومة
والقضاء ولهذا لو صبر الى مجيء اوانه كان له مطالبة المثل ويعرف القيمة براى ذوي البصرة فانهم يعرفون انه اذا كان
المثل معدوما ومنقطعا عن ايدي الناس وجب في غير المثلي قيمته لانه المثلي معنى يوم الغصب وقال مالك
يجب مثله صورة من جنس ذلك كالعددي المتفاوت مثل الثياب والدواب فان ادعى الغاصب الهلاك
حبس مدة حتى يعلم انه لو بقي لظهر لان الحق متعلق بالعين وللناس اغراض في الاعيان فلا يقبل قوله في الهلاك
حتى يحصل عليه الظن بالحبس ومدة الحبس موكول الى راى القاضي ثم اذا لم يظهر بعد مضي المدة قضى عليه بالبدل
وهذه المسئلة تدل على ان الاصل رد العين والقول فيه اي في بدل المغصوب وهو القيمة للغاصب مع حلفه

مع حلفه لان المالك يدعي عليه الزيادة وهو ينكر والقول للمنكر مع يمينه ان لم يقم المالك حجة الزيادة وان اقام البينة على
الزيادة يجب الزيادة فان ظهر المغصوب وقيمته اكثر مما يضمن وقد ضمن الغاصب بقوله مع حلفه اخذه اي المغصوب
المالك ان شاء ورد بدله لانه لم يتم رضاه بهذا القدر حيث ادعى الزيادة واخذ ما يأخذ الزيادة لعدم البينة او امضى
الضمان ان شاء وان ظهر المغصوب وقيمته اكثر وضمن الغاصب لا بقوله بل بقول المالك او ببينة اقامها او بنكول
الغاصب عن اليمين فهو للغاصب ولا خيار للمالك لانه رضي بالمبادلة له بهذا القدر حيث ادعى هذا القدر وقد تم
بدع الزيادة وان ظهر المغصوب وقيمته مثل ما ضمن الغاصب او دونه فيما اذا ضمن بقول الغاصب مع يمينه
فالمالك ايضا بالخيار في ظاهر الرواية وهو الاصح ان شاء امضى الضمان وان شاء اخذ العين ورد البدل وقال
الكرخي لا خيار له وان اجر الغاصب المغصوب او الامانة كالوديعة والعارية واخذ الاجرة او ربح بالتصرف
فيهما اي في المغصوب والامانة كما اذا غصب او اودع الفا فاشترى بها جارية فباعها بالفين ثم اشترى
بالفين جارية فباعها بثلثة الاف وكذا اذا كان المغصوب الامانة غير الدراهم والدنانير كالعروض فلا يتصدق
بالاجرة وبجميع الربح عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لانهما حصلا بسبب الخبيث وهو التصرف في مال الغير وعند
ابي يوسف رحمه الله لا يتصدق وعند الشافعي رحمه الله لا يملك الربح الا ان يكونا اي المغصوب والامانة
دراهم او دنانير ولم يشتر ولم يضف العقد اليهما بان قال اشتريت بالف درهم ونقد من الف الغصب او الامانة
او قال اشتريت بهذا الالف والحال انه غير غصب وامانة ولكن نقد من الالف الغصب او الامانة او اشار
واضاف العقد اليهما بان قال اشتريت بهذا الالف والحال انه غصب او امانة ولكن لم يعط هذا الالف الغصب
او الامانة بل نقد غيرهما ففي هذه الصور لا يتصدق بالربح ويطيب له وان غصب شيا وغيره فزال اسمه
واعظم منافعه زال ملك الغاصب للمغصوب منه عنه وضمنه الغاصب وملكه لكن لا يحل الانتفاع له

قبل ادا بدله اى المثل او القيمة كذبح شاة وطبخها احترز به عما اذا ذبحها ولم يطبخ فانه فات اعظم المقاصد وهو الدر
والنسل و لكنه لم يزل اسم الشاة لانه يقال شاة مذبوحة وجعل صفرا اناء هو الى المالك اخذ القيمة واراد اخذ اللحم
المطبوخ او الاناء ولم يكن له ذالك لان ملكه قد زال وهذا كله عندنا وعند الشافعي وهو رواية عن ابي يوسف رحمهما الله
لم ينقطع حق المالك بخلاف ما اذا غصب الحجرين اى الذهب والفضة وضربهما دراهم ودنانير او آنية فهما للمالك
ولا يزل ملكه عنهما بلا شئ للغاصب عند ابي حنيفة و وقالا يملكهما الغاصب وعليه مثلهما لتبدل الاسم والمقصود
والصنعة وله ان اسم العين لم يتبدل لان اسم الذهب والفضة باق بعد الصنعة والمعنى الاصلي وهو الثمنية
باق حتى يجرى فيهما الربوا ولو خرق ثوبا مغصوبا خرقا فاحشا وفوت بعض العين او بعض نفعه بان كان
يصلح الثوب قبل الخرق للعبا وبعده لا يصلح له ويصلح للقميص مثلا وانما يفوت به بعض العين من حيث
الظاهر اذ الظاهر ان الثوب اذا انقطع يفوت مثلا من اجزائه شئ فصاحب الثوب بالخيار اما ان ضمن الغاصب
وطرحه اى الثوب المالك عليه اى على الغاصب واخذ كل قيمته وكان الثوب للغاصب لانه مستهلك
من وجه فانه لا يصلح بجميع ما كان صالحا قبله او اخذه اى الثوب وضمن الغاصب نقصانه لانه تعيب من وجه لكن
الثوب قائم حقيقة وفي خرق اليسير وهو ما لا يفوت به شئ من المنفعة وانما يدخل فيه نقصان ضمن الغاصب
ما نقص واخذ المالك ثوبه لان العين قائم من كل وجه ومن بنى في ارض غيره او غرس فيها امر بالقلع والرد
وقيل له اقلع البناء والغرس وردها لانه جعل ارض غيره مشغولة فيؤمر بتفريغها كما لو شغل ظرف غيره بطعام
وللمالك اى مالك الارض ان ضمن له قيمة بناء او شجر امر بقلعه لان حقه في المقلوع ان نقصت الارض
اى بالقلع وان كان بلا رضاه لان البناء والغرس تبع للارض فمراعاة صاحب اولى ومعرفة قيمة مأمور
القلع ان يقوم الارض مع البناء او الشجر المأمور مالكه بقلعه ويقوم وليس فيها هذا البناء او الشجر ففضله

او الشجر ففضله ما بينهما وهو قيمة البناء او الشجر المأمور مالكه بقلعه ثم قيمة المقلوع اكثر من قيمة المأمور بقلعه لان مؤنة
القلع صرفت من قلع المقلوع دون القائم فازدادت قيمة المقلوع لذالك فان كانت قيمة الارض مائة وقيمة
البناء او الشجر المقلوع عشرة واجرة القلع درهم فبقى تسعة دراهم فالارض مع البناء او الشجر يقوم بمائة
وتسعة فيضمن المالك التسعة وان احمر الثوب المغصوب فمالكه بالخيار ان شاء ضمنه قيمة الثوب
ابيض وسلم الثوب للغاصب او اخذه وغرم ما زاد الصبغ في الثوب لانه صاحب الاصل فله الخيار
ثم يملك الوصف وقال الشافعي رحمه الله لمالكه ان يمسكه ويأمر الغاصب بازالة الصبغ عن ثوبه
بالقدر الممكن ويضمنه نقصان الثوب ان انتقص بذالك ثوبه وان سود الثوب ضمنه قيمة الثوب ابيض او اخذ
ولا شئ للغاصب عند ابي حنيفة رحمه الله لان السواد نقصان وعندهما التسويد زيادة كالتحمير قيل هذا اختلاف عصر
وزمان فابو حنيفة رحمه الله اجاب على ما شاهد في زمانه من عادة بني امية فانهم كانوا ممتنعون من لبس السواد
وهما اجابا على ما شاهدا في عصرهما من عادة بني العباس يلبس الثياب السواد وان غصب عبدا وباع او اعتق
ثم ضمن للمالك قيمته نفذ البيع لا العتق والفرق ان الملك للغاصب ناقص لثبوته بعد اداء الضمان مستندا
الى زمان الغصب والثابت مستندا ثابت من وجه دون وجه والملك الناقص يكفي لجواز البيع لا العتق كملك
المكاتب فانه يملك البيع ولا يملك العتق لنقصان ملكه وزوائد الغصب سواء كانت متصلة كالسمن والجمال
او منفصلة كالولد والثمر والصوف واللبن امانة في يد الغاصب ولا يضمن ان هلكت المذكور من الزوائد لانها
ليست بمغصوبة لان الغصب ازالة يد المالك ويده ما كانت ثابتة على الزوائد حتى يزيلها الغاصب وقال الشافعي
زوائد الغصب مضمونة الا بالتعدي فيها فان اتلفها او ذبح او اكل او باع وسلم او المنع من مالكها بعد الطلب
حتى لو منع ولد المغصوبة بعد الطلب يضمن لتحقق التفويت بقصر يده عنه بالمنع واذا اتلف خمر المسلم وخنزيره

لا يضمن وهذه المسئلة على اربعة اوجه اتلاف المسلم خمر المسلم او خنزيره واتلاف الذمي خمر المسلم او خنزيره واتلاف
الذمي خمر الذمي او خنزيره واتلاف المسلم خمر الذمي او خنزيره ففي الاولين لا ضمان على المتلف بالاجماع
وفي الاخيرين على المتلف الضمان عندنا خلافا للشافعي رح فعنده لا ضمان في جميع الصور وكذا منافع المغصوب
لا يضمن سواء استوفى المنافع حتى اذا سكن الدار المغصوبة او استعمل العبد المغصوب او عطلها وعند الشافعي رح
يضمنها سواء اوعطلها او استعملها وقال مالك ان استعملها يجب اجر المثل وان عطلها لا شئ عليه وفي الفتاوى
السراجية اذا سكن دارا معدا للغلة من غير استيجار يجب الاجرة وعليه الفتوى بخلاف ما اذا اراق السكر
يقتحيبن هو الشيء من عصير الرطب اذا اشتد وهو في الاصل مصدر فانه يضمن ويجب قيمة السكر لا المثل لان
المسلم ممنوع عن تمليك عينه لانه حرام والمنصف هو من ماء العنب طبخ حتى ذهب نصفه وبقي نصفه وغلا
واشتد وهو مضمون بالقيمة ايضا لما ذكرنا وبخلاف كسر المعزف هو آلة اللهو كالطنبور والمزمار ونحوها
وهذا عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يضمن وقيل الفتوى على قولهما في عدم الضمان لكثرة الفساد فيما بين الناس
فيجب ويضمن قيمته لكن لا للهو ففي الطنبور يضمن ويجب قيمة الخشب المنحوت وكذا في المزمار والامة المغنية
والكبش المنطوح والحمامة الطيارة والديك المقاتل والعبد الخصي فانه يجب القيمة فيهما غير صالحة لهذه
الامور ومن حل قيد عبد لغيره فابق العبد او فتح باب قفص طاير وطار او فتح باب اصطبل فخرجت
الدابة وحملت لا يضمن لانه اعترض على الحل والفتح فعل فاعل مختار فلم يضف التلف الى الحل
والفتح وقال محمد رح يضمن ومن سعى بغير حق مثل ان يأتي بكلام كذب يكون ذلك سببا لاخذ المال فتلف
مال يضمن الساعي وهذا عند محمد رحمه الله وبه يفتى وعند ابي حنيفة رح وابي يوسف رح لا يضمن الساعي اما اذا كانت
السعاية بحق بان كان يوذنه ولا يمكنه دفع الاذى الا بالسعاية او كان فاسقا لا يمتنع بالامر المعروف

بالامر المعروف لا يضمن الساعي او قال مع حاكم يغرم البتة انه وجد مالا فغرمه يضمن اما اذا كان الحاكم عادلا لا يغرم او قد
يغرم وقد لا يغرم ولا يضمن والله اعلم كتاب الرهن هو في اللغة جعل الشئ محبوسا اي شئ كان
باي سبب كان والتركيب دال على الثبات والدوام يقال رهنت الرجل الشئ ورهنته عنده والرهن
والمرهون تسمية بالمصدر والجمع رهون ورهان ورهن والرهين والرهينة والرهن وفي الشريعة حبس
مال متقوم بحق يمكن اخذه منه اي اخذ الحق من هذا المال كالدين فلا يصح الرهن الا بدين واجب
ظاهرا او باطنا او ظاهرا او يمكن اخذ الدين من المرهون بان يباع المرهون بخلاف العين كالامانات فان الرهن
بها لا يصح لانه لا يمكن اخذها من المرهون فان الصورة مطلوبة ولا يمكن اخذ الصورة من المرهون
وينعقد بايجاب مثل ان يقول رهنتك هذا الشئ بالدين الذي لك علي وقبول وقيل الركن مجرد الايجاب
والقبول شرط والظاهر ان القبول ايضا ركن لان من حلف لا يرهن لا يحنث بدون القبول ولكن لا يلزم
الرهن الايجاب والقبول فللراهن ان يرجع عن العقد ان لا يسلم المرهون الى المرتهن بل يلزم ان سلم
الراهن وقبض المرتهن لقوله تعالى فرهان مقبوضة وقال بعض اصحابنا القبض شرط الجواز وقال مالك رحمه الله
يلزم الرهن بالايجاب والقبول محوزا اي مقسوما احترازا عن رهن المشاع فانه لا يصح عندنا فارغا من ملك
الراهن اي غير مشغول بحقه احترازا عن رهن دار فيها متاع الراهن بدون المتاع وعن رهن الارض بدون
النخل متميزا اي لم يكن الرهن متصلا لغيره اتصال خلقه كما لو رهن الثمر على الشجر دون الشجر فالتفريع
يتعلق بالمحل فيجب فراغه عما ليس بمرهون حل فيه مجاورة كالمتاع في البيت او خلقه كالشجر والثمر والتميز
يتعلق بالحال في المحل فيجب انفصاله عما ليس بمرهون من المحل الذي اتصل به الحال خلقه اما لو كان اتصاله
بالمجاورة كالمتاع في البيت يصح رهنه ويلزم بالقبض والتخلية بين الراهن والمرتهن بان يفعله الراهن

في موضع يتمكن المرتهن من اخذه تسليم في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف رح ان التسليم لا يثبت في المنقول الا بالنقل والاول
اصح لما ان التخلية تسليم في البيع لان حقيقة الاستيفاء تثبت بالتخلية واذا قبض المرتهن الرهن ضمن
وقال الشافعي رح هي امانة ولا يسقط شيء من الدين بهلاكه وبه قال مالك رح بالاقل اي بالاقل كائنا من قيمته
اي قيمة المرهون تارة ومن الدين اخرى فمن بيانية لا تفضيلية فلو هلكت وهما اي الدين والقيمة سواء
يسقط دينه وصار المرتهن مستوفيا لدينه وان كانت قيمته اكثر من دينه فالفضل امانة وبقدر الدين
صار المرتهن مستوفيا وفي اقل اي ان كانت قيمة الرهن اقل من الدين سقط من دينه بقدره اي بقدر الرهن ورجع
المرتهن على الراهن بالفضل بيانه اذا رهن ثوبا قيمته عشرة بعشرة فهلك عند المرتهن سقط دينه وان كانت
قيمته خمسة عشر فالفضل امانة عندنا وعند زفر رح يرجع الراهن على المرتهن بخمسة لان الرهن عنده مضمون
بالقيمة ويحفظ الرهن كالوديعة اي للمرتهن ان يحفظ الرهن بنفسه وزوجته وولده وخادمه واجيره
مسانهة او مشاهرة لان عينه امانة عنده والحفظ يكون بهولاء فملك الدفع اليهم كما في الوديعة وان تعدى
المرتهن في الرهن ضمن جميع قيمته كالغصب لان الرهن الزيادة على قدر الدين امانة والامانات تضمن بالتعدي
ولا يصح فيهما اي في الوديعة والرهن رهن واجارة واعارة وايداع ولا يصح في الموجر الاول اي الرهن ويصح الآخر
والاعارة والايداع ولا يصح في المعار الاولان اي الرهن والاجارة ويصح الاعارة والايداع وقد نظم المصنف
بالفارسي هذه المسائل ٭ موجر از رهن فقط ميدار دور ٭ عاريت را موجر مرهون ملك ٭ رهن مودع قابل
هر چار هست ٭ نيست كس را اندرين معنى سخن ٭ ولا يبطل الرهن لو فعل المذكورات من الرهن والاجارة
والاعارة والايداع لان هذا تعد والرهن لا تبطل بالتعدي لكن يضمن الراهن لو فعل المذكورات لما مر من قوله
وان تعدى ضمن كالغصب وجعل الخاتم في خنصره تعد فيكون ضامنا لانه مامور بالحفظ لا بالاستعمال واليمنى

بالاستعمال واليمنى واليسرى في ذلك سواء لان الناس يختلفون فيه تجملا وجعله في اصبع اخرى غير الخنصر
حفظ وليس بتعد واستعمال لان الخاتم لا يستعمل كذلك عادة واذا طلب المرتهن دينه من الراهن
امر المرتهن باحضار رهنه لان قبض الرهن قبض استيفاء فلو امر بقضاء الدين قبل احضار الرهن
يحتمل ان يهلك الرهن فيصير المرتهن مستوفيا دينه مرتين الا اذا وضع الرهن عند عدل فح لا يؤمر ولا يكلف
المرتهن احضار الرهن لان الراهن لم يرض بيد المرتهن فلا يلزمه احضار ما في يده واذا احضر المرتهن الرهن
فيسلم اولا كل دينه حتى يتعين حقه كما تعين حق الراهن تحقيقا للتسوية ثم رهنه في تسليم المبيع والثمن يحضر المبيع
ثم تسليم الثمن اولا وكذا امر المرتهن باحضار رهنه ان طلب المرتهن دينه في غير بلد وقع العقد فيه ان لم
يكن للرهن مؤنة حمل لان الاماكن كلها كمكان العقد فيما لا حمل له وان كان له مؤنة حمل يأخذ المرتهن دينه ولا يكلف
ولا يؤمر باحضار الرهن لان المرتهن عاجز عن الاحضار للتسليم غير واجب عليه في بلد لم يجر العقد فيه ولكن
يحلف المرتهن بالله ما هلك الرهن ان طلب الراهن ذلك لان الرهن غائب فيحتمل هلاكه وعلى اعتبار
هلاكه لا يجب قضاء الدين واذا حلف المرتهن قضى الدين ويجب عليه اي على المرتهن مؤن حفظه اي
حفظ الرهن وذلك مثل اجرة الحافظ واجرة البيت الذي يحفظ فيه الرهن وهذا لان المرتهن في الحفظ
عامل لنفسه لانه يقصد به صيانة حقه عن التوى بالجحود واحضار الراهن يتسارع الى قضاء الدين وعن ابي يوسف رح
ان كراء المأوى على الراهن ويجب على الراهن مؤن تبقيته مثل نفقة الرهن وكسوته واجرة ظئر ولد الرهن
وسقي بستانه وتلقيح نخله وجداده والقيام بمصالحه وجعل العبد الآبق على المرتهن اذا كانت قيمة
الرهن والدين سواء وان كانت قيمة الرهن اكثر فجعل الآبق منقسم على المرتهن والراهن فعلى المرتهن
بقدر الدين وعلى الراهن بقدر الامانة وكذا مداواة الجرح والقروح ومعالجة الامراض والفداء من الجناية منقسم

على القدر المضمون من الرهن والامانة فما هو مضمون فعلى المرتهن وما هو امانة فعلى الراهن والخراج على الراهن
خاصة فصل لا يصح رهن مشاع فيما يقسم وما لا يقسم سواء كان من شريك او من اجنبي وسواء كان الشيوع
مقارنا او طاريا بان رهن جميع العين ثم تفاسخا العقد في النصف ورده المرتهن هو الصحيح وعن ابي يوسف رحمه الله
ان الشيوع الطاري لا يمنع بقاء حكم الرهن وقال الشافعي رحمه الله يجوز رهن المشاع ولا رهن ثمر على نخل دونه
اي دون النخل ولا رهن زرع ارض ونخلها اي نخل الارض دونها اي دون الارض لان المرهون متصل
بما ليس بمرهون خلقة فكان بمنزلة الشائع وكذا لا يصح لو رهن الارض دون النخل او دون الزرع او رهن النخل
دون الثمر وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله ان رهن الارض بدون الاشجار يصح لان اسم الشجر يقع على
الثابت على الارض ولهذا بعد القلع جذعا لا شجرا فكان الاستثناء للمنبت فكان رهنا لما سوى المنبت
من الارض وكان جائزا ولا يصح رهن الحر وفرعه كالمكاتب والمدبر وام الولد ولا بالامانات اي لا يصح
الرهن بمقابلتها كالوديعة والعارية ومال المضاربة ومال الشركة لان القبض في باب الرهن قبض مضمون
على القابض بقدر الدين وليس في الامانات ضمان والمبيع في يد البايع فان من باع شيئا ولم يسلم الى المشتري فرهن
به شيئا لا يصح لانه اذا هلك الشيء يفسخ البيع ويسقط الثمن والقصاص اي اذا وجب عليه القصاص في النفس او ما دونها
فرهن شيئا لئلا يمتنع من القصاص لا يصح وان كانت الجناية خطأ صح الرهن لان الواجب هو الارش من
استيفاؤه ممكن من الرهن وصح الرهن بعين مضمونة عند الهلاك بالمثل ان كان مثليا او بالقيمة ان لم يكن
مثليا كالمغصوب وبدل الخلع والمهر وبدل الصلح عن دم العمد فيصح الرهن بهذه الاشياء لانها مضمونة فان كانت
قايمة وجب تسليمها وان كانت هالكة وجب مثلها ان كان لها مثل وقيمتها ان لم يكن لها مثل وصح الرهن
بالدين وان كان موعودا وذلك بان رهن شيئا ليقرضه كذا درهما فهلك الرهن في يد المرتهن عليه اي على

عليه اي على المرتهن بما وعد اقراضه اي ان هلك الرهن في يد المرتهن فللراهن على المرتهن المقدار الذي وعد ان يقرضه وهذا
اذا كان الدين الموعود مساويا بالقيمة الرهن او اقل منه اما اذا كان الدين الموعود اكثر من قيمة الرهن يجب على المرتهن
الدفع بمقدار قيمة الرهن ولم يذكر هذا القسم لان الظاهر ان الدين لا يكون اكثر من قيمة الرهن وصح الرهن براس
مال السلم وثمن الصرف وقال زفر رح لا يصح والمسلم فيه وللزفر رح فيه روايتان فان هلك الرهن براس مال السلم
وثمن الصرف والمسلم فيه في المجلس قبل الافتراق فقد تم عقد الصرف والسلم واخذ المرتهن حقه اي استوفى
رب السلم المسلم فيه والبايع الصرف والمسلم اليه مال السلم وهذا لان المجانسة بين الرهن والمسلم فيه وثمن الصرف
وراس مال السلم ثابتة في المالية فيتحقق الاستيفاء من حيث المالية لان الاموال كلها جنس واحد فيتحقق المجانسة
فان قيل هذا ينبغي ان يصح الاستبدال في المسلم فيه وثمن الصرف وراس مال السلم في جميع الصور لان المجانسة من حيث
المالية ثابتة في جميعها فلا يحرم الاستبدال مطلقا والحال انه لا يجوز الاستبدال في هذه الاشياء في غير صورة الرهن
بالاتفاق قلنا ان المجانسة من حيث المالية اعتبرت في صورة الرهن دون غيرها لان المرتهن عند هلاك الرهن
يجعل مستوفيا عين حقه لا على وجه الاستبدال لان عين الرهن لا يكون مملوكا للمرتهن ولهذا قلنا لو كان الرهن
عبدا فمات كان كفنه على الراهن وانما يصير مستوفيا ماليته والاعيان في الرهن باعتبار صفة المالية جنس واحد
وان افترقا اي المتعاقدان في الصرف والسلم عن المجلس قبل نقد ثمن الصرف وراس مال السلم وقبل هلاك
الرهن بطلا اي عقد الصرف والسلم لانه لم يوجد القبض في المجلس حقيقة وهو ظاهر ولا حكما لانه يكون
بهلاك الرهن فلا يثبت قبله ويتم الرهن بقبض عدل شرط وضعه عنده اي اذا اتفق الراهن والمرتهن
على وضع الراهن عند عدل صح ويتم الرهن بقبضه وقال ابن ابي ليلى لا يصح لان العدل نايب عن الراهن
لا عن المرتهن ولهذا لو هلك الرهن في يده ثم استحقه رجل يرجع العدل على الراهن دون المرتهن ولنا

ان قبض العدل كقبض المرتهن لان اليد في باب الرهن على الصورة يد امانة وعلى هذا المعنى مضمونة فكانت
يده على الصورة يد المالك في الحفظ وعلى المعنى وهو المالية يد المرتهن لان يده يد ضمان والمضمون هو المالية
فنزل العدل منزلتهما تحقيقا لغرضهما ولا اخذ لاحدهما اى الراهن والمرتهن منه اى من العدل لتعلق
حقهما جميعا به ولو دفع الى احدهما يضمنه وهلكه معه اى مع العدل وفي يده هلك رهن لان يده في حق
المالية يد المرتهن والمضمون هو المالية فان وكل الراهن العدل او غيره كالمرتهن مثلا ببيعه اذا حل دينه
صح التوكيل فان شرط التوكيل في صلب عقد الرهن فليس للراهن ان يعزل ولا ينعزل الوكيل بالعزل لانه
تعلق به حق المرتهن وفي العزل ابطال حقه وكذا لا ينعزل اذا عزله المرتهن ولا ينعزل بموت احد سواء
كان الوكيل المرتهن او العدل او غيرهما الا بموت الوكيل فانه اذا مات الوكيل انتقضت الوكالة
ولا يقوم وارثه ولا وصيه مقامه لان الموكل لم يرض براى غيره وعن ابي يوسف رح وصي الوكيل يملك بيعه
وفي الذخيرة واذا مات العدل في الرهن وقد كان وكيلا بالبيع فاوصى الى رجل بالبيع لم يجز الا ان يكون
الراهن قال له في اصل الوكالة وكلتك ببيع الرهن واجزت لك ما صنعت فيه من شيء فيجوز توصيته
ان يبيعه ولا يجوز توصيته ان يوصي الى ثالث به واذا حل الاجل وابى الوكيل الذي في يده الرهن ان يبيعه
والراهن او وارثه غايب اجبر الوكيل على البيع وكيفية الاجبار ان يحبسه الحاكم ايام ليبيع فان لج بعد الحبس
اياما فالقاضي يبيع عليه كوكيل بالخصومة اى اذا كان بين رجلين خصومة فوكل المدعا عليه رجلا بالخصومة
بطلب المدعي وغاب موكله وابا ها اى ابى الوكيل الخصومة فانه يجبر على الخصومة لان المدعي اى لحل
الخصم اعتمد على ان وكيله يخلص فلا يكون للوكيل ان يمتنع منه ويلحق الضرر بالمدعي لان فيه ابطال
حقه واذا باع العدل الراهن فقد خرج من الرهن لانه صار ملكا للمشتري فالثمن رهن وان كان غير

وان كان غير مقبوض لقيامه مقام ما كان مقبوضا فهلكه اى الثمن من مال المرتهن كهلكه اى كهلاك الرهن لان
بقاء عقد الرهن في الثمن لكونه قايما مقام المبيع ثم المرهون لو هلك ليسقط الدين كذا هنا وهذا اذا كان التوكيل مشروطا
في عقد الرهن فان كان بعد تمام العقد ذكر شمس الائمة ان في ظاهر الرواية لا يجبر العدل على البيع لان رضا
المرتهن قد تم بدونه وهو توكيل مستانف ليس في ضمن عقد لازم وعن ابي يوسف رح ان التوكيل على البيع بعد
الرهن يلتحق باصل العقد ويصير كالمشروط فيه قال شيخ الاسلام خواهر زاده وفخر الاسلام هذه الرواية

فصل في التصرف والجناية في الرهن وقف بيع الراهن اذا باع رهنه بغير اذن المرتهن لتعلق حقه به
ان اجاز مرتهنه او قضى دينه نفذ البيع وصار ثمنه رهنا وانتقل حقه اليه في الصحيح وعن ابي يوسف رح ان المرتهن
اذا شرط عند الاجازة ان الثمن يكون رهنا فهو رهن والا لا يكون رهنا وان لم يجز المرتهن وفسخ البيع لا ينفسخ
في الاصح من الروايتين لان التوقف انما كان لصيانة حق المرتهن في الحبس ولا يبطل حقه بالنعقاد هذا
العقد موقوفا واذا بقي موقوفا فاصبر المشتري ان شاء الى فكاك الراهن الرهن فيسلم له المبيع لان المانع على شرف
الزوال او رفع الامر الى القاضي ان شاء ليفسخ القاضي البيع بحكم العجز عن التسليم فولاية الفسخ الى القاضي
لا اليه وفي رواية ابن سماعة عن محمد رحمه الله ينفسخ البيع بفسخ المرتهن وصح اعتاقه اى اعتاق الراهن
سواء كان موسرا او معسرا او تدبيره واستيلاده رهنه وقال الشافعي رح لا ينفذ الاعتاق اى اذا كان معسرا
فان فعلها اى الاعتاق والتدبير والاستيلاد حال كونه غنيا ففي دينه حالا اخذ الدين من الراهن ولا يضمنه
قيمة الرهن لانه لا فايدة في تضمين القيمة مع حلول الدين وفي الدين المؤجل اخذ قيمته اى قيمة الرهن
ويكون قيمته رهنا مقام الرهن الاول دفعا للضرر على المرتهن الى حلول الاجل فاذا حل الاجل اخذ حقه
ان كانت القيمة من جنس حقه ويرد الفضل وان لم يكن القيمة من جنس حقه بان كان حقه كر بر اخذ حقه

ان قبض العدل كقبض المرتهن لان اليد في باب الرهن على الصورة يد امانة وعلى هذا المعنى مضمونة فكانت
يده على الصورة يد المالك في الحفظ وعلى المعنى وهو المالية يد المرتهن لان يده يد ضمان والمضمون هو المالية
فنزل العدل منزلتهما تحقيقا لغرضهما ولا ياخذ لاحدهما اى الراهن والمرتهن منه اى من العدل ليتعلق
حقهما جميعا به ولو دفع الى احدهما يضمنه وهلكه معه اى مع العدل وفي يده هلك رهن لان يده في حق
المالية يد المرتهن والمضمون هو المالية فان وكل الراهن العدل او غيره كالمرتهن مثلا ببيعه اذا حل دينه
صح التوكيل فان شرط التوكيل في صلب عقد الرهن فليس للراهن ان يعزل ولا ينعزل الوكيل بالعزل لانه
تعلق به حق المرتهن وفي العزل ابطال حقه وكذا لا ينعزل اذا عزله المرتهن ولا ينعزل بموت احد سواء
كان الوكيل المرتهن او العدل او غيرهما الا بموت الوكيل فانه اذا مات الوكيل انتقضت الوكالة
ولا يقوم وارثه ولا وصيه مقامه لان الموكل لم يرض برأى غيره وعن ابي يوسف ره وصي الوكيل يملك بيعه
وفي الذخيرة واذا مات العدل في الرهن وقد كان وكيلا بالبيع فاوصى الى رجل بالبيع لم يجز الا ان يكون
الراهن قال له في اصل الوكالة وكلتك ببيع الرهن واجزت لك ما صنعت فيه من شئ فيجوز لوصيه
ان يبيعه ولا يجوز لوصيه ان يوصي الى ثالث به واذا حل الاجل وابى الوكيل الذي في يده الرهن ان يبيعه
والراهن او وارثه غايب اجبر الوكيل على البيع وكيفية الاجبار ان يحبسه الحاكم ايا ما فان لج بعد الحبس
ايا ما فالقاضي يبيع عليه كوكيل بالخصومة اى اذا كان بين رجلين خصومة فوكل المدعا عليه رجلا بالخصومة
بطلب المدعي وغاب موكله وابا ها اى ابى الوكيل الخصومة فانه يجبر على الخصومة لان المدعي انما خلى سبيل
الخصم اعتمادا على ان وكيله يخلص فلا يكون للوكيل ان يمتنع منه ويلحق الضرر بالمدعي لان فيه ابطال
حقه واذا باع العدل الراهن فقد خرج من الرهن لانه صار ملكا للمشتري فالثمن رهن وان كان غير

وان كان غير مقبوض لقيامه مقام ما كان مقبوضا فهلكه اي الثمن من مال المرتهن كهلكه اى كهلاك الرهن لان
بقاء عقد الرهن في الثمن لكونه قايما مقام المبيع ثم المرهون لو هلك ليسقط الدين كذا هنا وهذا اذا كان التوكيل مشروطا
في عقد الرهن فان كان بعد تمام العقد ذكر شمس الائمة ان في ظاهر الرواية لا يجبر العدل على البيع لان رضا
المرتهن قد تم بدونه وهو توكيل مستانف ليس في ضمن عقد لازم وعن ابي يوسف ره ان التوكيل على البيع بعد
الرهن يلتحق باصل العقد ويصير كالمشروط فيه قال شيخ الاسلام خواهر زاده وفخر الاسلام هذه الرواية

فصل في التصرف والجناية في الرهن وقف بيع الراهن اذا باع رهنه بغير اذن المرتهن لتعلق حقه به
ان اجاز مرتهنه او قضى دينه نفذ البيع وصار ثمنه رهنا وانتقل حقه اليه في الصحيح وعن ابي يوسف ره ان المرتهن
اذا شرط عند الاجازة ان الثمن يكون رهنا فهو رهن والا لا يكون رهنا وان لم يجز المرتهن وفسخ البيع لا ينفسخ
في الاصح من الروايتين لان التوقف انما كان لصيانة حق المرتهن في الحبس ولا يبطل حقه بانعقاد هذا
العقد موقوفا واذا بقي موقوفا فاصبر المشتري الى ان يفك الراهن الرهن فيسلم له المبيع لان المانع على شرف
الزوال او رفع الامر الى القاضي الى ان ليفسخ القاضي البيع بحكم العجز عن التسليم فولاية الفسخ الى القاضي
لا اليه وفي رواية ابن سماعة عن محمد رحمه الله ينفسخ البيع بفسخ المرتهن وصح اعتاقه اى اعتاق الراهن
سواء كان موسرا او معسرا او تدبيره واستيلاده رهنه وقال الشافعي ره لا ينفذ الاعتاق اى اذا كان معسرا
فان فعلها اى الاعتاق والتدبير والاستيلاد حال كونه غنيا ففي دينه حالا اخذ الدين من الراهن ولا يضمن
قيمة الرهن لانه لا فايدة في تضمين القيمة مع حلول الدين وفي الدين المؤجل اخذ قيمته اى قيمة الرهن
ويكون قيمته رهنا مقام الرهن الاول دفعا للضرر على المرتهن الى محل الاجل فاذا حل الاجل اخذ حقه
ان كانت القيمة من جنس حقه ويرد الفضل وان لم يكن القيمة من جنس حقه بان كان حقه كر برا مد حقه

ورد القيمة ويظهر الفايدة في هذه الصورة وان فعلها الراهن حال كونه معسرا ففي صورة العتق سعى المعتق للمرتهن في اقل
من قيمته ومن الدين فان الراهن اذا اعتق وهو معسر فان كان الدين اقل من القيمة سعى العبد في الدين وان كانت القيمة
اقل سعى في القيمة لانه لما تعذر وصول المرتهن الى حقه من جهة المعتق وجب الرجوع الى من ينتفع بالعتق وهو المعتق
والمعتق انما ينتفع بمقدار ماليته ورجع العبد بما سعى على سيده اذا صار غنيا لانه سعى في دين سيده وقضاء العبد
مضطر فيه بحكم الشرع فيرجع عليه وفي صورة اختيه اي اختي العتق وهما التدبير والاستيلاد سعى المدبر او ام
الولد للمرتهن في كل الدين لان كسبهما ملك السيد وقدر الراهن على اداء الدين بكسبهما ولهذا لا يرجع المدبر وام
الولد على السيد اذا صار غنيا واتلافه اي ان اتلف الراهن رهنه فهو كاعتاقه حال كونه غنيا ان كان الدين حالا
اخذ منه الدين وان كان مؤجلا واخذ منه القيمة ليكون رهنا الى زمان حلول الاجل واجنبي اتلفه ضمنه مرتهنه
فالمرتهن هو الخصم في تضمينه فياخذ القيمة وكان الضمان رهنا معه وفي يده لانه احق بالمبدل وهو الرهن فيكون
احق بالمبدل ورهن اعارة مرتهنه راهنه او ليتعمل به عملا او اعارة احدهما باذن صاحبه رجلا اخر اجنبيا
خرج من ضمان المرتهن وسقط ضمانه عنه لان الضمان عليه باعتبار قبضه وقد زال ولكل منهما ان يرده
رهنا كما كان لان لكل منهما حقا محترما فيه ولان عقد الرهن باق الا في حكم الضمان في الحال والضمان
ليس من لوازم الرهن فولد المرهونة مرهون وليس بمضمون بالهلاك وان مات الراهن قبل رده
اي رد الرهن اي المرتهن فالمرتهن احق من ساير غرمايه لان حكم الرهن باق فيه لان العارية ليست بلازمة
وهذا بخلاف ما اذا اجر الرهن او باعه او وهبه احدهما من اجنبي باذن الاخر حيث يخرج عن الرهن ولا يعود
رهنا الا بعقد مبتداء ولو مات الراهن قبل الرد الى المرتهن يكون المرتهن اسوة للغرماء لان هذه التصرفات
اوجبت حقا لازما للغير في المرهون فبطل به حكم الرهن ولم يتعلق بالعارية حق لازم ومرتهن اذن باستعمال

اذن باستعمال رهنه اي اذا اذن الراهن المرتهن ليستعمل الرهن يكون عارية حال العمل ان هلك قبل ان ياخذ
في عمله او هلك بعده اي بعد الفراغ من العمل ضمنه المرتهن كالراهن لبقاء يد الرهن قبل العمل وارتفاع يد العارية
بعده وان هلك حال عمله لا يضمن لان العارية غير مضمونة فاذا ثبت يد العارية بالاستعمال انتفى يد الضمان
وصح استعارة شيء من الغير ليرهن فان اطلق ولم يقيد بشيء يجري عليه ويرهن بما شاء من قليل او كثير وعند من
شاء وفي اي بلد شاء لان المعير اطلق فالتقييد زيادة عليه فلا يجوز او قيد بجنس او قدر او انسان او بلد يجري
عليه لان التقييد مفيد للمعير فان خالف المستعير وهلك الرهن ضمن تمام القيمة لانه تصرف بغير اذنه فصار
غاصبا وللمعير الخيار ان شاء ضمن المستعير وتم عقد الرهن بينه وبين المرتهن لانه هلك باداء الضمان فظهر انه
رهن ملك نفسه وان شاء ضمن المرتهن بما ضمن من القيمة على الراهن لانه مغرور من جهة الراهن ويرجع بالدين
لانه انتقض قبضه فيعود حقه كما كان وان وافق بان رهنه بمقدار ما امره به ان كانت قيمته مثل الدين
او اكثر وهلك عند المرتهن بطل كل المال عن الراهن لان الاستيفاء قد تم بهلاك الرهن فقدر دين اي
ضمن الراهن قدر دين اوفاه منه وسقط عنه بهلاك الرهن لانه صار قاضيا دينه بهذا القدر من مال المعير
ولا يضمن تمام قيمة الرهن ان كان الدين اقل مثلا ان كان قيمة الرهن عشرة والدين عشرة فقد اخذ المرتهن
كل الدين وضمن المستعير الدين الذي اوفاه وهو عشرة وان كانت خمسة عشر والدين عشرة فقد اخذ المرتهن
كل الدين فيضمن المستعير الدين الذي اوفاه اي العشرة ولا يضمن الخمسة وان كانت القيمة عشرة والدين خمسة عشر
فقد اخذ المرتهن بعض الدين وهو عشرة وباقي الدين على الراهن ويضمن المستعير قدر ما اوفاه من
الدين وهو عشرة ولا يمتنع المرتهن من تسليم الرهن الى المعير اذا قضى المعير دينه وفك الرهن لانه
يسعى في تخليص ملكه ويرجع المعير على الراهن بما ادى الى المرتهن ولو ملك الشيء المستعار للرهن مع

الراهن قبل رهنه او بعد فكه لا يضمن لان حفظ العين في الحالين باذن المالك وبالهلاك قبل الرهن او بعد
الفكاك لم يصير قاضيا شيئا من دينه بماليته والضمان انما يكون باعتبار استيفاء الدين منه ولم يستوف وان
اختلف الراهن والمعير وقد هلك الرهن فقال المالك هلك في يد المرتهن وقال المستعير هلك قبل ان
ارهنه او بعد ما فككته فالقول للراهن مع يمينه لان الضمان باعتبار استيفاء الدين منه وهو منكر
وجناية الراهن على الرهن مضمونة لانه تعلق به حق المرتهن فيضمن الراهن ويكون الضمان رهنا عند المرتهن
وجناية المرتهن على الرهن مضمونة ايضا ويسقط الجناية من دينه بقدرها اى بقدر ضمان الجناية ان
كان الضمان بصفة الدين بان كان الدين دراهم او دنانير اما اذا كان مكيلا فلا تسقط وجناية الرهن
عليهما اى على الراهن والمرتهن او على مالهما هدر غير معتبر عند ابي حنيفة وقالا جناية على المرتهن
معتبرة والمراد بالجناية على النفس ما يوجب المال ان كانت الجناية خطأ في النفس او ما دونها
واما جناية الرهن على الراهن فغير معتبر بالاتفاق لان جناية المملوك على المالك فيما يوجب المال
هدر وهذا بخلاف الجناية الموجبة للقصاص اما على المرتهن فغير مشكل واما على الراهن فلان المستحق
بها دمه والمولى فيه كاجنبي اخر ونماء الرهن كولده وثمره ولبنه وصوفه رهن مع الاصل بالجنس حتى
يستوفي الدين لكن النماء ليس بمضمون ويهلك في يد المرتهن بلا شيء حتى لا يسقط شيء من الدين بهلاكه
لانه لو لم يدخل تحت العقد مقصودا وقال الشافعي النماء ليس برهن وبه قال مالك وان هلك الاصل
وبقي هو اى النماء فك النماء بقسطه بان يقسم الدين على قيمته اى قيمة النماء يوم الفك وانما يعتبر قيمته يوم
الفك لانه صار له حصة من الضمان بالفك فانه لو هلك قبل الفك هلك بغير شيء وقيمة الاصل يوم
القبض لان الاصل دخل في ضمانه يوم القبض وتسقط من الدين حصة الاصل كما اذا كان الدين

اذا كان الدين عشرة وقيمة الاصل يوم القبض عشرة وقيمة النماء يوم الفك خمسة فثلث العشرة حصة الاصل فيسقط
وثلث العشرة حصة النماء فينفك النماء به وتبدل الرهن يصح مثلا ان يرهن عبدا الفا بالف ثم اعطاه عبدا اخر
قيمته الف مكان الاول فالاول رهن حتى يرده على الراهن والمرتهن في الاخر امين حتى يجعله مكان الاول
لان الضمان في الاول متعلق بالقبض والدين فيبقى ما بقي القبض والدين فاذا لم يوجد الرد بقي الاول
رهنا في يده واذا بقي الاول رهنا لا يكون الثاني رهنا لان الراهن لم يرض بجعلهما رهنا وانما رضي باحدهما
فاذا رد الاول انتقض الرهن وقام الثاني مقام الاول والزيادة فيه اى في الرهن يصح بان رهن
ثوبا قيمته عشرة بعشرة ثم زاد الراهن ثوبا اخر ليكون رهنا مع الاول بعشرة ثم اذا صحت الزيادة في الرهن وتسمى
هذه الزيادة قصدية يقسم الدين على قيمة الاول يوم القبض وعلى قيمة الزيادة يوم قبضت لان حكم الرهن
في الزيادة انما يثبت بقبض المرتهن فيعتبر قيمتها حين يثبت حكم الرهن كما يعتبر ذلك في قيمة الاصل حتى
لو كانت قيمة الاصل يوم قبضه الفا وقيمة الزيادة يوم قبضت خمس مائة والدين الف يقسم اثلاثا في
الزيادة يثبت الدين وفي الاصل ثلثا الدين والزيادة في الدين لا يصح اى اذا رهن عبدا بالف ثم حدث للمرتهن
دين اخر بالشراء او الاستقراض فيجعل الرهن بالدين القديم رهنا به وبالدين الحادث فانه لا يصير الرهن
الاول رهنا بالدين الحادث عند ابي حنيفة ومحمد بل يكون كل الرهن بمقابلة الدين السابق وقال ابو يوسف
تجوز الزيادة في الدين ايضا وقال زفر والشافعي رحمهما الله لا تجوز الزيادة فيهما ولو ابرأ المرتهن الراهن عن الدين
او وهبه له وهلك الرهن في يد المرتهن بعد الابراء والهبة ولم يمنع المرتهن الرهن بعد طلب الراهن هلك بلا شيء
ولا ضمان على المرتهن وهذا استحسان وقال زفر يضمن قيمته للراهن وهو القياس لان القبض وقع مضمونا
فيبقى الضمان ما بقي القبض ولنا ان ضمان الرهن باعتبار القبض والدين لانه ضمان استيفاء وذا لا يتحقق

الا باعتبار الدين وبالابراء او الهبة لم يبق الدين والحكم الثابت بعلة ذات وصفين يزول بزوال احدهما ولهذا
لو رد الرهن على الراهن بعارية ونحوها سقط الضمان لعدم القبض اما اذا منع المرتهن بعد الابراء او الهبة الرهن
بعد طلب الراهن ثم تلف في يده ضمن قيمته لان حق المنع لم يبق فصار بالمنع غاصبا لا بعد القبض اي لو قبض
المرتهن دينه بايفاء الراهن او بايفاء متطوع ثم هلك الرهن في يده يهلك بالدين ويجب عليه رد ما قبض
الا من قبض منه وهو الراهن او المتطوع او بعد الصلح اي لو صالح المرتهن مع الراهن عن الدين على شيء ثم هلك
الرهن في يد المرتهن يهلك بالدين ويبطل الصلح ويجب عليه رد بدل الصلح او بعد الحوالة اي لو احال الراهن
المرتهن بالدين على غيره ثم هلك الرهن يهلك بالدين فيرد المرتهن ما قبض ويبطل الحوالة لان الحوالة
لا يسقط الدين ولكن ذمة المحتال عليه يقوم مقام ذمة المحيل ولهذا يعود الدين الى ذمة المحيل اذا مات
المحتال عليه مفلسا وكذا لو تصادقا اي الراهن والمرتهن على ان لا دين ثم هلك الرهن في يد المرتهن هلك
بالدين الذي زعما ان الرهن به في ضمان الاصل يعني يأخذ الراهن من المرتهن بعد الهلاك الدين المظنون وجهه
ان الرهن مضمون بالدين او بجهته عند توهم الوجود كما في الدين الموعود وقد بقيت الجهة لانه يحتمل ان
يتصادقا على قيام الدين بعد ان تصادقا على ان لا دين بخلاف الابراء لانه يسقط به الدين وذكر في شمس الائمة
انه اذا تصادقا على ان لا دين يبقى ضمان الرهن اذا كان تصادقهما بعد هلاك الرهن لان الدين كان واجبا
ظاهرا حين هلك الرهن ووجوب الدين ظاهرا يكفي بضمان الرهن فكان مستوفيا فاما اذا تصادقا على
ان لا دين والرهن قايم ثم هلك الرهن فانه هناك يهلك امانة لان بتصادقهما ينتفي الدين من الاصل
وضمان الرهن لا يبقى بدون الدين وذكر شيخ الاسلام الاسبيجابي انهما اذا تصادقا قبل الهلاك ثم هلك
الرهن اختلف المشايخ رحمهم الله فيه والصواب لا يهلك مضمونا كتاب الكفالة هي لغة الضم

الكفيل الى آخره

لغة الضم ومنه قوله تعالى وكفلها زكريا اي ضمها الى نفسه وشرعا ضم ذمة الى ذمة الاصيل في المطالبة الذمة العهد لان نقضه
يوجب الذم وتفسر بالامان والضمان وكل ذلك متقارب وتسمى محل التزام الذمة بها في قولهم ثبت
في ذمتي كذا ومن الفقهاء من يقول في محل الضمان والوجوب وقيل هي معنى يصير بسببه الادمي على
الخصوص اهلا لوجوب الحقوق له وعليه لا في الدين وقيل في الدين وهو قول الشافعي رح فيصير الدين
الواحد دينين والاول هو الاصح لان الدين يبقى في ذمة الاصيل كما كان فلا يتصور وجوبه في ذمة الكفيل
لان جعل الدين الواحد دينين قلب الحقيقة وقال مالك رح ان الاصيل براءة عن الدين بالكفالة كما في
الحوالة وهي اما بالنفس والمضمون بها احضار المكفول به وهو مذهب الشافعي رح وعنه انها لا تصح
وينعقد الكفالة بالنفس بكفلت بنفسه قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله الكفالة لا تتم بالكفيل وحده
سواء كفل بالمال او بالنفس ما لم يوجد قبول المكفول له او قبول اجنبي عنه في مجلس العقد وقال ابو يوسف
آخرا الكفالة يتم بالكفيل وجد القبول او لم يوجد وفايدة الاختلاف يظهر فيما اذا مات المكفول له قبل القبول
من يقول بالتوقف لا يؤاخذ به الكفيل او بما عبر به عن البدن وهو ما يصح اضافة الطلاق اليه كجسده وروحه
ورأسه ووجهه او بجزء شايع كنصفه وثلثه كما مر في الطلاق ولو كفل بيده او رجله لا يصح وكذا يصح بضمنته
او هو علي او الي اي انا ملتزم بتسليمه لان علي للالتزام والي بمعنى علي قال صلى الله عليه وسلم من ترك
مالا فهو لورثته ومن ترك كلا اي يتيما او عيالا فالي اي علي او انا به زعيم لان الزعامة هي الكفالة او انا به
قبيل فان الكفيل يسمى قبيلا ويسمى الصك قبالة لانه وثيقة بالحق ولو قال انا ضامن لمعرفته فهو باطل لان
موجب الكفالة التزام التسليم وهو ضمن المعرفة دون التسليم وعامة المشايخ قالوا لو قال آشناي فلان برمنست
او قال فلان آشناست يكون كفيلا وكانهم فرقوا بين العربية والفارسية ولا جبر عليها اي على الكفالة الى

بالنفس واعطاء الكفيل في حد سواء كان حد قذف او غيره وقصاص هذا عند ابي حنيفة رح وقالا يجبر على اعطاء الكفيل في حد
القذف والقصاص لان الكفالة شرعت لتسليم النفس وتسليم النفس واجب على الاصيل هنا فيصح الكفالة به كما
في دعوي المال بخلاف الحدود الخالصة لانها محض حق الله تعالى والكفالة شرعت وثيقة لنا كيلا يفوت حقنا
والله تعالى غني عن ذالك وفي القصاص وحد القذف حق العبد وله قوله عليه السلام لا كفالة في حد مطلقا ولان
الكفالة للاستيثاق ومبني الحدود والقصاص على الدرء ويلزمه اي الكفيل احضار المكفول به مطلقا من غير
تقييد بوقت او في وقت عين احضار المكفول به في ذالك الوقت ان طلب المكفول له مطلقا او مقيدا
غاية لما التزمه فان احضره فيهما وان لم يحضره حبسه الحاكم لانه امتنع عن ايفاء حق عليه فصار ظالما ولو غاب
المكفول به امهل الحاكم الكفيل مدة ذهابه ومجيئه ويستوثق منه بكفيل وهذا اذا اعرف مكانه وان وقع
الاختلاف فقال الكفيل لا اعرف مكانه وقال الطالب يعرف فان كانت له حرافة معروفة يخرج الى موضع معلوم
للتجارة في كل وقت فالقول للطالب والا فالقول الكفيل وقال بعضهم لا تليف الى قول الكفيل ويحبسه الحاكم
الى ان يظهر عجزه ويبرأ الكفيل بموت من كفل به لانه عجز عن احضاره ويبرأ الكفيل بتسليمه المكفول به حيث يمكنه
اي في مكان يقدر المكفول له مخاصمته فيه كمصر سواء كان مصر الكفل فيه او مصرا اخر وعندهما لا يبرأ بالتسليم في مصر
اخر وان سلمه في بر او سواد لم يبرأ لانه لا يقدر على المخاصمة فيهما لعدم حاكم يحكم فيهما ويبرأ الكفيل بتسليمه اي تسليم
المكفول به نفسه الي المكفول له بجهة الكفالة بان قال سلمت نفسي اليك على الكفيل ولو لم يقل عن الكفيل
لا يبرأ هنا اي في مكان يمكن مخاصمته وكذا يبرأ اذا سلمه وكيل الكفيل او رسوله لقيامهما مقامه بخلاف ما اذا اسلمه
اجنبي حيث لا يبرأ ولا يشترط قبول الطالب التسليم لان الكفيل يبرأ نفسه بايفاء ما التزم فلا يتوقف ذالك
على قبول صاحب الحق كالمديون اذا وضع الدين بين يدى الطالب فانه لا يشترط قبوله وان شرط التسليم في مجلس القاضي

١٧٦

عند القاضي اي يبرأ بتسليمه حيث يمكنه مخاصمته وبتسليمه نفسه هنا وان كان شرط تسليمه في مجلس القاضي لان المقصود تسليمه
على وجه يوصله الى حقه وقد حصل وقيل في زماننا لا يبرأ لان اكثر الناس في زماننا يعينون المطلوب على الامتناع
من الحضور والعناد لغلبة اهل الفساد وكان التقييد بمجلس القضاء مفيدا وان مات المكفول له فلوصيه ان كان
له وصي او وارثه ان لم يكن له وصي مطالبته اي مطالبة الكفيل به اي بالمكفول به لقيام الوصي او الوارث مقامه
وان كان له على اخر مال وكفل رجل بنفسه على انه ان لم يواف به اي لم يأت به غدا فعليه المال صح الكفالتان اي
الكفالة بالنفس والكفالة بالمال فان لم يسلم النفس غدا ضمن المال لانه علق الكفالة بالمال بعدم الموافاة وهذا
التعليق صحيح لتعامل الناس به واذا لم يواف بنفسه حتى لزمه المال لم يبرأ من كفالته بنفسه اذ لا تنافي بين الكفالتين
فكل واحد منهما للتوثق حتى لو كفل بهما معا يصح وانما يبرأ اذا ادى المال لانه لم يبق المطالب على المكفول به شيء
فلا فايدة في الكفالة بالنفس وقال الشافعي رح لا يصح الكفالتان اما الكفالة بالنفس فلانه مثل له لا انقياد له بل ممانعة
ومدافعة واما الكفالة بالمال فلانها سبب وجوب المال وتعليق سبب وجوب المال بالاخطار لا يصح كالبيع ولنا
في الكفالة بالنفس انه يقدر على التسليم ببيان موضعه للطالب لان الكفيل يكون من معارفه ظاهرا فيقدر على تسليمه بنفسه
او بالاستعانة باعوان القاضي اذ الظاهر انه يكفل بنفس من يقدر على تسليمه وفي الكفالة بالمال انها تشبه النذر
ابتداء باعتبار التزام المال وتشبه البيع انتهاء لان الكفيل يرجع على الاصيل بما ادى عنه فكانه مبادلة فقلنا لا يصح
تعليقها بمطلق الشرط كهبوب الريح عملا بشبهة البيع ويصح بشرط متعارف كعدم الموافاة به في وقت كذا عملا
بشبهة النذر وان مات المكفول عنه في هذه الصورة ضمن الكفيل المال لان شرط لزوم المال عدم الموافاة وقد وجد
واما بالمال عطف على قوله اما بالنفس فيصح الكفالة بالمال وان جهل المال المكفول به اذا صح دينه كجواز قول
كفلت بمالك عليه او بما يدركك في هذه البيع فان جهالة المكفول به لا يمنع صحة الكفالة لبنائها على التوسع لانها

ببرء ابتداء وهذا الضمان يسمى ضمان الدرك وهو ضمان الاستحقاق اى يضمن للمشترى رد الثمن اذا استحق المبيع مستحق
والدين الصحيح ان لا يسقط الا بالاداء او الابراء وفيه احتراز عن بدل الكتابة اذ لا يصح الكفالة به لسقوطه فى ذمة
المكاتب مع المنافى لانه عبد ما بقى عليه درهم والمولى لا يستوجب على عبده دينا الا انه لحاجة الى العتق يثبت الدين
وكان ثابتا فى حقه لانه حق الكفالة او علق الكفالة بشرط ملائم لهما بان كان شرطا لوجوب المال نحو ما بايعت فلانا
فانا ضامن لا ما اشتريت منه فانه ضامن للمبيع فان الكفالة بالمبيع لا يجوز او ما ذاب لك اى حق و وجوب مستعار
من ذوب الشحم عليه اى على فلان او ما غصبك فلان فعلى ضمانه وانما قيد بفلان حتى يصير المكفول عنه معلوما
لان جهالته يمنع صحة الكفالة فلو قال ما بايعت من الناس او ذاب على الناس او غصبك احد شيئا فعلى ضمانه لم يصح
وان علق الكفالة بمجرد الشرط المحض بان كان غير ملائم فلا يصح الشرط اما الكفالة فصحيحة كان هبت الريح او جاء
المطر وكذا اذا كفل به مجئ المطر او هبوب الريح بطل الاجل وصحت الكفالة لانهما ليسا من الاجال المتعارفة
بين التجار والكفالة فيما يصح تعلقها بالشرط فلا يبطل بالشروط الفاسدة كالطلاق والعتاق وان كفل
بما لك واجب عليه ضمن قدر قامت به بينة لان الثابت بالبينة كالثابت عيانا فيتحقق ما عليه فيصح الكفالة
وان لم يقم بينة فالقول للكفيل فى مقدار ما يعترف به مع يمينه فى نفى الزيادة وينبغى ان يحلف على العلم لانه حلف
فيما يجب على الغير ليس الا على العلم وصدق الاصيل فى القدر الزائد على نفسه فقط دون الكفيل لان الاقرار حجة
قاصرة فيقتصر على الاصيل ولا يتعدى الى الكفيل بخلاف البينة فانها حجة متعدية واذا طالب الدائن احدهما اى
الاصيل او الكفيل فله مطالبة الاخر ومطالبتهما معا وهذا بخلاف المالك اذا اختار احد الغاصبين فانه ليس له
ان يضمن الاخر لانه اذا ضمن احدهما بالرضا او بالقضا فقد ملك المغصوب منه فلا يملك رجوعه وعليك من الاخر
والمطالبة بالكفالة لا يتضمن التمليك ما لم يوجد حقيقة الاستيفاء حتى اذا استوفاه من احدهما صار الدين ملكا له فلا يكون

ملكا له فلا يكون مطالبة الاخر وفى الغصب اذا اختار تضمين احدهما بلا رضاء وقضاء له مطالبة الاخر ايضا ويصح الكفالة
بامر الاصيل وبلا امره لانه تصرف فى حق نفسه بالتزام المطالبة فان امر الاصيل رجع الكفيل عليه بما ادى بعد ادائه
لانه ادى دينه بامره فرجع عليه ولا يطالب الاصيل قبل الاداء وان لوزم الكفيل بالمال لازم اصيله حتى يخلصه
وان حبس حبسه ايضا لانه الذى ادخله فى هذه العهدة فيلزمه تخليصه وابراؤه اى الطالب وتاجيله اى تاخير الطالب
الدين من الاصيل يسرى الى الكفيل فيبرى الكفيل ويتاخر الدين عنه اذ الدين على الاصيل عندنا وعلى الكفيل المطالبة
وهى تابعة للدين فكان من ضرورة سقوط الدين سقوط المطالبة والتاجيل ابراء موقت فيعتبر بالمؤبد لا عكسه
اى ابراء الطالب الكفيل لا يسرى الى الاصيل لان سقوط الفرع لا يوجب سقوط الاصل وكذا التاجيل بخلاف
ما لو كفل بالمال الحال مؤجلا الى شهر فانه يتاخر عن الاصيل وان صالح الكفيل الطالب عن الف مائة برئ الكفيل
والاصيل عن تسع مائة اذ الصلح اضيف الى الالف وهو دين على الاصيل فيبرأ الاصيل ويبرأ الكفيل ايضا فى در
واذا ادى الكفيل رجع على الاصيل بها ان كانت الكفالة بامره لانه بالاداء ملك ما فى ذمة الاصيل فاستوجب
الرجوع وان صالح عن الف على جنس اخر فبالالف يرجع الكفيل على الاصيل لانه مبادلة فملك ما فى ذمة الاصيل
فرجع بجميع الالف عليه فكان الطالب اشتراه بالالف من الكفيل واحاله على الاصيل وان صالح الكفيل عن
موجب الكفالة وهو مطالبة الكفيل لا يبرأ الاصيل ويكون للطالب حق المطالبة من الاصيل لان هذا الصلح ابراء
الكفيل عن المطالبة فلا يبرأ الاصيل ولا يصح تعليق البراءة عنها اى عن الكفالة بشرط مثل ان يقول اذا قدم
زيد فانت برئ من الكفالة لان فى البراءة عنها معنى التمليك كسائر البراءات كما اذا قال ان قدم فلان من السفر
فانت برئ من الدين وهذا على قول من يقول بثبوت الدين على الكفيل ظ وكذا على قول غيره لان فيها تمليك
المطالبة وهى كالدين لانه وسيلة اليه والتمليكات لا يقبل التعليق بالشرط وقيل يصح لان الثابت على الكفيل

المطالبة دون الدين في الصحيح فكان اسقاطا محضا كالطلاق والعتاق ولهذا لا يرتد بالرد ابراء الكفيل ويرتد ابراء
الاصيل برده ولا يصح الكفالة بالحدود والقصاص لان كل حق لا يمكن استيفاؤه من الوكيل لا يصح الكفالة به اذ الكفالة
انما يصح بشيء مضمون يجري النيابة في ايفائه ولا يجري النيابة في العقوبات لان الغرض في شرعها زجر القاضي عن
المعاصي وهذا لا يتحقق اذا اقيم على غير الجاني وهذا اذا كفل بنفس الحد فلو كفل بنفس من عليه الحد سبق بيانه
ولا بالمبيع حتى لو يكفل للمشتري عن البائع بالمبيع على معنى انه لو هلك قبل القبض فعلى بدله اي قيمته لم يصح لان
المبيع غير مضمون بغيره وهو الثمن فانه لو هلك المبيع في يد البائع قبل القبض لا يجب على البائع شيء وانما يسقط
حقه في الثمن واذا كان المبيع مضمونا على البائع بسقوط حقه في الثمن لا بنفسه لا يمكن تحقيق معنى الكفالة اذ هي
ضم الذمة في المطالبة ولا يتحقق الضم بين المختلفين فان ما يثبت على الاصيل وهو سقوط حقه في الثمن
لا يمكن اثباته في حق الكفيل وما امكن اثباته على الكفيل من كونه مضمونا عليه بالقيمة لا يمكن اثباته على الاصيل
والمراد الكفالة بمالية المبيع اما الكفالة بتسليم المبيع بعد دفع الثمن الى البائع فيصح ليتحقق معنى الضم في المطالبة
فان الكفيل يطالب بتسليم المبيع كالبائع لكن لو هلك لا يجب على الكفيل شيء كالاصيل بخلاف الثمن
بان كفل للبائع عن المشتري بالثمن فانه يصح لانه دين كساير الديون ولا بالمرهون بان كفل للراهن عن
المرتهن به بمعنى انه لو هلك فعلى بدله اي قيمته لان المرهون عين مضمون بغيره وهو الدين فلا يمكن تحقيق
معنى الكفالة على ما ذكرنا في المبيع ولو كفل بنفس المرهون عن المرتهن الى الراهن بعدما استوفى عن المرتهن
الدين يصح ولا بالامانات لانها غير مضمونة كالوديعة والعارية والمستاجر ومال المضاربة ومال الشركة
وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله العين في يد الاجير المشترك مضمونة فيصح الكفالة به عندهما ولو كفل بتسليم
المستاجر الى المستاجر يصح لان التسليم مستحق على الموجر ونقل عن التحفة ان الكفالة بامانة غير واجبة التسليم

واجبة التسليم كالوديعة ومال المضاربة ومال الشركة لا يصح اصلا اي بنفسها ولا بتسليمها والكفالة بالامانة واجبة
التسليم كالعارية يصح بتسليم العين ومن هلك لا يجب شيء فان عين العارية غير مضمونة لكن تسليمها مضمون
فان ضمن التسليم جاز وفي الذخيرة الكفالة بتمكين المودع من اخذ الوديعة صحيحة ولا يصح الكفالة بالحمل على دابة
مستاجرة معينة لان المستحق تسليم الدابة والكفيل عاجز عنه لانها ملك الغير وان كانت الدابة غير معينة
صحت الكفالة لان المستحق هو الحمل ويمكنه الحمل على دابة نفسه وبخدمة عبد مستاجر كذا اي معين كما في الدابة
ولا عن ميت مفلس اي اذا مات المديون مفلسا فيكفل عنه رجل للغرماء لم يصح عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما
يصح لانه كفل بدين واجب فيصح كما في حال حيوته وله ان ذمة الميت قد ضعفت عن الاداء والدين
في الحقيقة فعل الاداء ولهذا يوصف بالوجوب وبعد ما مات لا يتصور منه الاداء فسقط الدين في حق
احكام الدنيا والكفالة بالساقط لا يجوز اما اذا بقي منه مال يتعلق الدين بماله فلا يسقط ولا يصح بلا قبول
الطالب في المجلس وقال ابو يوسف رحمه الله اذا بلغه الخبر واجاز يجوز وقيل يجوز عنده لو صف النفاذ
ورضا الطالب ليس بشرط عنده والخلاف في الكفالة بالنفس والمال الا في المسئلة الواحدة وهي اذا
قال المريض لوارثه تكفل عني بما علي من الدين لغرمائي وتكفل الوارث عن مورثه في مرضه مع غيبة غرمائه
فانها يصح استحسانا بطريق الوصية من المريض للوارث بان يقضي دينه ولهذا يصح وان لم يسم المريض
للدين ورب الدين فان الجهالة لا يمنع صحة الوصية ولا ببدل الكتابة حر يكفل به او عبد لانه ليس بدين
صحيح لثبوته مع المنافي لان المكاتب عبد ما بقي عليه درهم والمولى لا يستوجب على عبده دينا والعهدة
اي من اشترى عبدا فضمن له رجل بالعهدة بطل الضمان لان العهدة اسم مشترك فقد يقع على الصك القديم
لانه وثيقة بمنزلة كتاب العهد وهو ملك للبائع وفي يده ولا يلزمه التسليم الى احد وقد يقع على العقد

لانها احدث من العهد والعقد والعهد سواء ويقع على حقوق العقد وعلى الدرك وعلى خيار الشرط فتعذر العمل بها قبل
البيان فبطل الضمان والخلاص اى ان ضمن الخلاص بطل الضمان عند ابي حنيفة رح لان تفسيره عنده تخليص المبيع
عن المستحق وتسليمه الى المشتري لا محالة وهو باطل لانه ضمن ما لا يقدر على الوفاء به ولو ضمن تخليص المبيع او رد
الثمن صح وعندهما يصح ضمان الخلاص لانه عندهما مفسر بضمان الثمن ان عجز عن تسليم العين وهذا كالدرك ولا يصح
ضمان المضارب الثمن لرب المال اى اذا باع المضارب مال المضاربة ثم ضمن الثمن لرب المال لا يصح لان حق
للمضارب فلو صح الضمان صار ضامنا لنفسه ولا ضمان الوكيل بالمبيع لموكله اى اذا باع رجل لرجل ثوبا من
ضمن الثوب الثمن عن المشتري للآخر لم يصح لان حق المطالبة بالثمن للوكيل فيصير ضامنا لنفسه ولا ضمن احد البايعين
حصة صاحبه من ثمن عبد باعاه بصفقة واحدة لان الصفقة اذا كانت واحدة فالثمن يجب لهما مشتركا
بينهما فلو صح الضمان فما يؤديه ضامن يكون مشتركا بينه وبين المضمون له فكان للضامن ان يرجع بنصيبه
عن الشريك لان ما يستحق بنصيب احدهما للآخر ان يشارك فيه فاذا رجع بطل حكم الاداء في مقدار ما وقع
حق الرجوع فيه ويصير كانه ما ادى الى البايع ثم وثم الى ان لا يبقى شيء ففي هذا الضمان ابتداء ابطاله انتهاء
ولو باعا العبد صفقتين باع كل واحد منهما بصفقة بعقد على حدة ثم ضمن احدهما لصاحبه حصته من الثمن
صح الضمان وصح ضمان الخراج لانه دين واجب يحبس به ويلازم لاجله ويطالب به اشد المطالبة
فاشبه ساير الديون والمراد بالخراج الخراج الموظف وهو الذي يجب في الذمة بان يوظف كل سنة
على حاله على ما يراه الامام لان المقاسمة وهي التي يقسم الامام ما يخرج من الارض فانه غير واجبة في الذمة
فلم يكن في معنى الدين والنوايب ان اريد بها ما يكون بحق ككرى النهار المشتركة ونحو ان يقفر القاضي
بكرى نهر مشترك بينه وبين غيره شركة خاصة فانه واحد منهم من الكرى واتفق شريكه بامر القاضي يصير حصته

القاضي يصير حصته الابي دينا في ذمته فيصح الكفالة وكذا اجرة الحارس بين قوم مضمونه يصح الكفالة بها وكذا ما وظف
الامام على الناس عند الحاجة الى تجهيز الجيش لقتال المشركين وقد خلا بيت المال عن المال او احتاج الى فداء اسارى
المسلمين فوظف على الناس مالا فهو واجب مضمون فيصح الكفالة به وان اريد بها ما ليس بحق كالجبايات
في زماننا اختلف المشايخ قال بعضهم لا يصح الكفالة لان الكفالة التزام المطالبة بما على الاصيل وقال بعضهم
يصح لانها في حق توجه المطالبة فوق ساير الديون ولهذا قلنا ان من قام بتوزيع هذه النوايب على المسلمين
بالقسط يوجر وان كان الاخذ ظالما في الاخذ والقسمة قيل هي النايبة الموظفة الراتبة وهي المعاملات
الديوانية في كل شهر او شهرين او ثلثة اشهر والمراد بالنوايب ما ينوبه غير راتب بل يلحقه احيانا ويحتمل
ان يقع وان لا يقع وقيل معناها اذا طلب احد الشريكين القسمة من صاحبه وامتنع الآخر عن ذلك
فضمن انسان بها صح لان القسمة واجبة عليه وقيل المراد بالقسمة اجرة الكيال الذي يقسم الغلة اذا كان
الخراج مقاسمة وان كانت النوايب والقسمة بغير حق كما ذكرنا ومال لا يجب على عبد حتى يعتق حال على
من كفل به مطلقا ما مبتدأ ولا يجب صفته حال خبره اى ان اقر عبد باستهلاك مال وكذبه المولى او اقر
ضمنه انسان او باعه وهو محجور او وطئ امرأة بشبهة بغير اذن المولى فضمن رجل هذه الاموال عن العبد مطلقا
اى لم يذكر الحلول والتاجيل صحت الكفالة ويجب على الكفيل المال حالا اما صحة الكفالة فلانه كفل بدين
مضمون على الاصيل واما الحلول فلان الدين على العبد حال لوجود سببه ولا يطالب العبد قبل عتقه
لمانع عسره لان جميع ما في يده ملك سيده ولا مانع في حق الكفيل فيجب حالا ويبطل دعوى ضامن الدرك
مثل ان يقول للمشتري انا ضامن للثمن ان استحق المبيع لانه ترغيب للمشتري فصار الكفيل مقرا بالملك
البايع فلا يصح دعواه لنفسه بعد ذلك ويبطل دعوى شاهد كتب شهد بذلك على صك الشراء وقد كتب فيه

اى ذو صك باع ملكه او باع بيعاً باتاً نافذا ولا يصح دعواه بعد ذلك لان شهادته يكون اقرار بان البايع باع ملكه
او باع بيعا باتا نافذا فاذا ادعى الملك لنفسه يكون مناقضا والتناقض يبطل الدعوى بخلاف شاهد كتب في صك
الشراء او شهد على اقرار العاقدين فانه لا يكون كتابة الشهادة على هذا الوجه اقرار بان البايع باع ملكه فيصح
دعواه

كتاب الحوالة

هي لغة اسم بمعنى الاحالة يقال احلت زيدا احالة على رجل فاحتال زيد به
على الرجل فانا محيل وزيد محال ومحتال والمال محال به والرجل محال عليه ومحتال عليه وقولهم المحتال له
لا حاجة الى هذه الصلة ويقال للمحتال حويل وشريعة اثبات دين على آخر اى على المحتال عليه وفيه احتراز
عن الكفالة على الوجه الاصح مع عدم الدين على المحيل بعده اى بعد الاثبات فان الدين لم يبق بعد الحوالة
على المحيل بل استقل الى ذمة المحتال عليه وبرئ المحيل عن الدين واذا كانت كذلك فهي عدم بشرط عدم براءة
المحيل كفالة وهذه اى الكفالة بشرط براءة الاصيل حوالة فان المعتبر هو المعاني الا ترى ان الهبة بشرط
العوض بيع ويصح الحوالة بلا دين للمحتال على المحيل فان قيل اذا احاله فقد اقر بالدين لان الحوالة نقل
الدين من ذمته الى ذمته قلنا الحوالة يستعمل في التوكيل ويستعمل في نقل الدين فلم يكن حجة المحتال على ان المحيل
صار معترفا بالدين بل لما كان محتملا كان القول قول من اتهم مع يمينه ووجب القول بالادنى وهو التوكيل
فان قيل لو كان توكيلا ينبغي ان لا يشترط رضا المحتال عليه قلنا هو توكيل من وجه حوالة من وجه فيعمل بالشبهين
ويصح به اى بدين على المحيل برضاهما اى برضا المحيل والمحتال ورضي المحتال عليه اى الدين قبل الحوالة اما
رضا المحتال فلان الدين حقه والدين ينتقل بالحوالة فلا بد من رضاه بها للتفاوت في الذمم واما رضا
المحيل وهو المديون فليس بشرط ذكره في الزيادات لانه لا ضرر له في التزام المحتال عليه الدين بل فيه نفعه
صورته ان يقول رجل للطالب ان لك على فلان الف فاحتله على فرضي بذلك الطالب صحت الحوالة

صحت الحوالة وبرئ الاصيل وفي رواية القدوري رضا المحيل شرط واختار في المتن هذه الرواية واذا تمت الحوالة
يبرأ المحيل من الدين بقبول المحتال على المحيل وقال زفر رحمه الله لا يبرأ المحيل كما في الكفالة لا يقال لو نقل
الدين من ذمة المحيل الى ذمة المحتال عليه ويبرأ المحيل لما اجبر الداين على القبول اذا نقد المحيل كما لو تبرع
انسان بقضاء دينه لانا نقول يحتمل عود المطالبة الى المحيل بالتوى فلم يكن متبرعا ممن يقصد الاحسان
الى الغير من غير ان يقصد دفع الضرر عن نفسه اصلا وهو بهذا الاداء قصد دفع الضرر عن نفسه حيث اسقط
عن نفسه المطالبة والحبس حال اعتباره فلا يكون متبرعا الا ان يتوى اى يهلك على المحتال والتوى عند
ابي حنيفة رحمه الله باحد امرين اما بموت المحال عليه مفلسا ولم يترك كفيلا او بجحد المحال عليه الحوالة وحلفه
منكر الحوالة لا بينة للطالب عليهما لان التوى ما يتحقق عنده العجز عن الوصول الى الحق ويتحقق بكل واحد
منهما وقالا بهذان ووجه الثالث بان فلسه اى حكم بافلاسه القاضي حال حيواته وهذا بناء على ان الافلاس
لا يتحقق بحكم القاضي عنده لان المال غاد ورائح فقد يصبح الرجل فقيرا ويمسي غنيا وبالعكس وعندهما يتحقق
وقال الشافعي رحمه الله لا يعود الحق الى ذمة المحيل وان توى ويصح الحوالة بلا شيء للمحيل على المحال عليه فاذا طلب المحتال
عليه بمثل ما احال فقال المحيل احلت بدين لي عليك لم يقبل قول المحيل مثل الدين ولا يقبل قوله ليتحقق سبب رجوع
المحال عليه عليه لانه قضى دينه بامره وهو سبب الرجوع والمحيل يدعي على المحال عليه دينا وهو ينكره والقول
للمنكر ويصح الحوالة بدراهم الوديعة اى من اودع رجلا دراهم واحال بها عليه رجلا آخر صح لان المودع
وهو المحال عليه اقدر على قضاء مال الحوالة من الوديعة ولكن يبرأ المحال عليه بهلاكها اى هلاك دراهم الوديعة
لان المحال عليه التزم الاداء من دراهم الوديعة فاذا هلك برئ وكذا يصح بالدراهم المغصوبة التي غصبها
المحتال عليه ولكن لا يبرأ المحال عليه بهلاكها لانها فاتت الى خلف وهو الضمان ويصح بدين للمحيل عليه اى على

المحتال عليه وصل الى الاصل في جميع ذالك ثم الحوالة نوعان مقيدة بدين للمحيل على المحتال عليه او بعين في يده لغصب او وديعة
او غير ذالك ومطلقة بان يرسل الحوالة ارسالا ولا يقيدها بدين او عين او يحتل على رجل ليس عليه دين ولا له عنده
عين كما يقول المديون لرب الدين احلتك بالالف التي على على هذا الرجل ولم يقل ليؤدي بها من المال الذي
عليه او العين الذي عنده من غصب او وديعة فلا يطالبه اى المحيل المحتال عليه في الحوالة المقيدة الا المحتال لان
الحوالة المقيدة يتضمن امرين احدهما التوكيل للمحتال بقبض الدين او العين من المحتال عليه والثاني امر المحتال
عليه بتسليم ما عنده الى المحتال مخلة باخذ المحيل ذالك من المحتال عليه لتعلق حق المحتال به وليس للمحتال عليه ان يدفعها
الى المحيل فان دفع ضمن للمحتال لانه استهلاك ما تعلق به حق المحتال به وفي الحوالة المطلقة للمحيل الطلب للمحتال عليه بدين
وغصب و وديعة ايضا كما ان للمحتال الطلب فلا يبطل الحوالة باخذ المحيل ما عليه اى على المحتال عليه من الدين
او عنده من الغصب والوديعة سواء كانت الحوالة مطلقة او مقيدة اما في المطلقة فظاهر واما في المقيدة
فلانه ليس للمحيل حق الاخذ فاذا دفع اليه المحتال عليه دفع ما تعلق به حق المحتال عليه فيضمن المحتال عليه فلا يبطل
الحوالة ويكره السفتجة وهي بضم السين وفتح التاء معرب سفته وصورتها ان يدفع الى اخر مالا بطريق
اقراض ليدفعه الى صديقه في بلد اخر واى يدفعه بطريق الاقراض لا على سبيل الامانة لسقوط خطر الطريق
وقيل اى ان يقرض انسانا مالا ليقبضه المستقرض ببلد ان معنى سفتجة بحكم وفي هذا النوع من القرض
احكام الامر فان لم يكن المنفعة مشروطة ولا كان فيه عرف ظاهر فلا باس به وهي في معنى الحوالة لانه احال الخطر
المتوقع على المستقرض ولهذا اوردها في اخر كتاب الحوالة والله اعلم

كتاب الوكالة

هي في اللغة بالكسر والفتح مصدر وكل ومنه وكله بالبيع فتوكل به اى قبل الوكالة والوكيل العام بما فوض اليه والجمع
الوكلاء وكانه فعيل بمعنى مفعول لانه موكول اليه الامر اى مفوض اليه وفي الشريعة تفويض الانسان

تفويض لان الانسان التصرف الى غيره واقامته مقام نفسه وشرطها اى شرط التفويض ان يملكه اى التصرف الشرع الموكل
بنفسه لان الوكيل يستفيد ولاية التصرف منه ويقدر عليه من جهته ومن لا يقدر على شيء كيف يقدر عليه غيره وقيل
هذا على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله واما قول ابي حنيفة رحه فالشرط ان يكون التوكيل حاصلا بما يملكه الوكيل
فاما كون الموكل مالكا للتصرف فليس بشرط حتى يجوز عنده توكيل المسلم الذمي بشراء الخمر والخنزير وتوكيل المحرم الحلال
ببيع الصيد وقيل المراد به ان يكون مالكا للتصرف نظرا الى اصل التصرف وان امتنع بعارض وبيع الخمر للمسلم يجوز
في الاصل وان امتنع بعارض النهي وشرطه ان يعقله الوكيل اى يعرف ان الشراء جالب للمبيع سالب للثمن والبيع
على عكسه فلو وكل صبيا لا يعقل او مجنونا بطل التوكيل ويقصده اى يقصد بمباشرة السبب ثبوت الحكم فلو
تصرفهما هازلا لا يقع عن الامر ثم فرغ عن الشرائط المذكورة وقال فصح توكيل الحر البالغ او الماذون اى الصبي
العاقل الذي اذنه المولي او العبد الذي اذنه المولي مثلهما اى مثل الحر البالغ والماذون فالاقسام تسعة
لانه اما ان يكون الموكل حرا وهو ثلثة توكيل الحر الحر وتوكيل الصبي وتوكيل العبد واما ان يكون الموكل صبيا
ماذونا وهو ايضا ثلثة توكيل الصبي حرا بالغا وتوكيل الصبي صبيا وتوكيل الصبي عبدا واما ان يكون الموكل
عبدا ماذونا وهو ثلثة ايضا توكيل العبد حرا او توكيل العبد عبدا او توكيل العبد صبيا وعبارة المتن يشتمل جميع هذه
الاقسام بان يقدر الكلام توكيل الحر مثل الحر والماذون او توكيل الماذون مثل الحر والماذون بمعنى
انهما وقع صح ولا شك في شمولة الاقسام فما قيل لو قال كلا منهما لكان اشمل محل تامل وكانه يحمل العبارة
على ان المراد توكيل الحر مثله وتوكيل الماذون مثله ثم انت تعلم انهما اعم وصح توكيل الحر او الماذون صبيا
عاقلا وعبدا محجورين لان كلا منهما اهل للتصرف حتى ينفذ تصرفهما بالاذن ولكن يرجع الحقوق اى حقوق
العقد الى موكلهما ولا يرجع اليهما لان في رجوع الحق اليهما ضررا بالصبي وبالسيد فيلزم عن الموكل وعنه

ابي يوسف رحمه الله ان المشتري اذا لم يعلم بحال البايع ثم علم انه صبي محجور او عبد محجور له خيار الفسخ بكل متعلق يصح
اي صح التوكيل بكل ما يعقده الموكل بنفسه كالبيع والشراء والاجارة والنكاح والطلاق والخلع والصلح
والاعارة والاستعارة والهبة والصدقة والايداع والرهن والارتهان والاقراض وكذا اقتضاء الدين
وبالخصومة في كل حق والشرط ان التوكيل بالخصومة برضا الخصم فلا يصح التوكيل عند ابي حنيفة رح الا برضا
الخصم الا ان يكون الموكل مريضا او غايبا مسيرة ثلثة ايام فصاعدا وقالا يصح التوكيل بغير رضا الخصم
وهو قول الشافعي رح ثم قيل الخلاف في الصحة والصحيح ان الخلاف في اللزوم فعنده هي صحيحة غير لازمة حتى
لا يلزم الخصم الحضور والجواب بخصومة الوكيل وهذا بخلاف حالة المريض والسفر فانه ليس للخصم حق المطالبة
باحضار الموكل للعجز عن الحضور والمريض اذا لم يمكنه الحضور بنفسه ويمكنه بركوب الدابة والحمل على ايدي الناس
يلزم منه التوكيل بلا رضا الخصم وان كان لا يزيده الركوب مرضا في الاصح واذا قال انا اريد السفر يلزم
التوكيل بلا رضا الخصم طالبا كان الموكل او مطلوبا ولو كانت المراة مخدرة لم تجر عادتها بالبروز وحضور
مجلس الحاكم قيل يلزم التوكيل والحقوقها بالمريض والمتاخرون اختاروا للفتوى ان القاضي اذا علم
من الخصم التعنت في اباء الوكيل لا يمكنه من ذالك ويقبل التوكيل من الموكل وان علم من الموكل القصد الى
الاضرار بصاحبه في التوكيل الا برضا صاحبه وصح التوكيل بايفائه اي باداء كل حق واستيفائه اي قبض
كل حق الا في استيفاء حد وقصاص بغيبة موكله عن المجلس لانهما يسقطان بالشبهات فلا يستوفي
بما يقوم مقام الغير لما فيه من نوع شبهة وقال الشافعي رح يستوفي في القصاص في حال غيبة الموكل ويجوز التوكيل
باثبات حد السرقة والقذف والقصاص باقامة الشهود ايضا وقول محمد رح مضطرب والاظهر انه مع ح
وقيل هذا الخلاف في حال غيبة الموكل واما عند حضرته فهو جايز اجماعا والتوكيل باثبات حد زنا وحد

حد زنا وحد شرب الخمر لا يصح اتفاقا ويرجع الحقوق الى الوكيل لا الى الموكل في كل عقد يضيفه الوكيل الى نفسه اي
لا يحتاج فيه الى الاضافة الى الموكل مثل بيع وشراء واجارة وصلح عن اقرار فان التوكيل في هذه العقود يكفي
ان يقول بعت واشتريت واجرت واستاجرت وصالحت ولا يحتاج الى ذكر الموكل فيسلم الوكيل المبيع
في الوكالة بالبيع ويقبضه في الوكالة بالشراء ويقبض ثمن مبيعه ويجب عليه ثمن مشتريه فيطالب ويسلم ولو
قال او ثمن عطفا على المبيع بمعنى تسليم الوكيل الثمن ويقبضه لم يحتج الى قوله وثمن مبيعه وعليه ثمن مشتريه ويخاصم في الرجوع
عند الاستحقاق اي اذا استحق المبيع من المشتري يرجع بالثمن على الوكيل ويخاصم في العيب اذا باع ويخاصم
فيه اذا اشترى وكذا يخاصم في شفعة ما اشترى وهو اي المبيع في يده اي في يد الوكيل بخلاف ما اذا سلمه الى الموكل
فح لا يرد بالعيب الا باذنه ويخاصم هو في الشفعة وقال الشافعي رح يرجع الحقوق الى الموكل واعلم ان الحقوق
نوعان نوع يكون للوكيل كقبض المشتري اذا كان وكيلا بالشراء ومطالبة ثمن المبيع اذا كان وكيلا بالبيع
والمخاصمة في العيب والرجوع بثمن المستحق ففي هذا النوع للوكيل وله هذه الامور لكن لا يجب عليه فان امتنع
لا يجبره الموكل على هذه الافعال ونوع يكون الحق على الوكيل كتسليم المبيع وتسليم الثمن ونحوهما ففي هذا النوع
يكون الوكيل مدعى عليه فللمدعي ان يجبره على ذالك ويثبت الملك في باب الوكالة بالشراء للموكل ابتداء اعتبارا
بالتوكيل السابق وهذا هو الصحيح وقيل يثبت الملك للوكيل اولا ثم ينتقل منه الى الموكل فكانه جرى عقد
بينهما وان لم يكن ملفوظا بل مقتضى للتوكيل السابق فلا يعتق قريب وكيل بشراه لانه لم يملكه وهذا على تقدير
ثبوت الملك للموكل ابتداء ظاهرا واما على تقدير ثبوت الملك للوكيل ابتداء فلا يعتق ايضا لانه يثبت للوكيل
ملك غير متقرر بل ينتقل الى الموكل ويرجع الحقوق الى الموكل في كل عقد يضيفه الوكيل الى موكله مثل نكاح
فانه لو اضافه الى نفسه كان النكاح له وخلع وصلح عن انكار او عن دم عمد وعتق على مال وكتابة وتصدق وهبة

واعارة وايداع ورهن واقراض وكذا الاستعارة والاستيهاب والارتهان فالحكم والحقوق كلها يتعلق بالموكل
وكذا الوكالة بالشركة والمضاربة اما التوكيل بالاستقراض فلا يصح ولا يثبت الملك فيما استقرض للموكل الا
اذا بلغ على سبيل الرسالة فيقول ارسلني اليك فلان ويستقرض ح يثبت الملك للمستقرض والفرق بين
الصلح عن اقرار والصلح عن انكار ان الاول كالبيع فيلزم تسليم البدل على الوكيل واما الثاني فهو فداء يمين
في حق المدعى عليه فالوكيل سفير ولا يرجع الحقوق اليه بمعنى اضافة الصلح عن الانكار الى الموكل ان حقوقه يرجع
الى الموكل في المعنى فان زيدا اذا ادعى دارا على عمرو فوكل عمرو وكيلا على ان يصلح على ما فاته فيقول زيد صالحت
عن دعوى الدار على عمرو بالمائة ويقبل الوكيل هذا الصلح يلزم على عمرو تسليم المائة لا على الوكيل فالصلح في المعنى
مضاف الى عمرو ولهذا لا يكون الوكيل سفيرا محضا ولا يلزم عليه شيء فكانه قال صالحت من جهة عمرو الا يرى ان
الوكيل في البيع لو اضاف البيع الى الموكل بان قال بعت لزيد يرجع الحقوق الى الوكيل لا الى الموكل وان اضاف
العقد اليه لفظا لانه في المعنى غير مضاف فلا يطالب وكيل الزوج بالمهر بناء على ان حقوق النكاح لا يرجع
الى الوكيل وكذا لا يطالب وكيلها اي وكيل الزوجة بتسليمها وكذا لا يطالب وكيلها ببدل الخلع وان وكل
بالبيع فباع الوكيل وطالب الموكل المشتري بالثمن للمشتري منع الثمن من موكل بايعه لان حق القبض للوكيل
والموكل كالاجنبي عن حقوق العقد فان دفع المشتري الثمن اليه اي الى الموكل صح اذ الثمن المقبوض حق
الموكل لانه بدل ملكه ولا يطالب الوكيل المشتري بالثمن ثانيا لان الحق وصل الى مستحقه **فصل** في الوكالة
بالبيع والشرى وان وكل رجلا بالبيع والشراء لا يصح بيع الوكيل وشراؤه ممن يرد شهادته له عند ابي حنيفة رح
لان مواضع التهمة مستثناة من الوكالات ويتهم بالعقد مع هؤلاء وقالا يجوز بيعه منهم بمثل القيمة الا من
عبده او مكاتبه وصح بيع الوكيل بالبيع مطلقا بما قل من الثمن او كثر والعرض وهذا عند ابي حنيفة رح لانه مأمور ببيع

لانه مأمور ببيع مطلقا وقد اتى ببيع مطلق خال عن التهمة فيصح وقالا لا يصح بيعه بنقصان لا يتغابن الناس في مثله ولا يجوز
الا بدراهم او الدنانير وهو قول الشافعي رح وصح بالنقد والنسيئة عندنا لانه امره ببيع مطلق والتقييد بالثمن الحال يبطل
صفة الاطلاق والبيع بالنسيئة معتاد بين التجار كالبيع بالنقد وعند الشافعي رح لا يبيع الا بالنقد وصح بيع الوكيل
نصف ما وكل ببيعه وهذا عند ابي حنيفة رح لان التوكيل مطلق وهو يتناول المفرق والمجتمع الذي الا يرى انه لو باع
الكل بالثمن الذي باع به النصف جاز فاذا باع النصف به اولى ان يجوز وعندهما لا يصح الا ان يبيع الباقي قبل
ان يختصما وصح اخذه اي اخذ الوكيل بالبيع رهنا بالثمن او كفيلا بالثمن لان حق الاستيفاء للوكيل والرهن
والكفالة يؤكدان الاستيفاء فيملكهما الوكيل فلا يضمن الوكيل ان ضاع الرهن في يده لانه صار كانه استوفى الثمن
الا يرى انه لو استوفى الثمن حقيقة ثم هلك في يده لا يضمن او توى ما على الكفيل بان يرفع الامر الى قاضي يرى براءة
الاصيل بنفس الكفالة كما هو مذهب مالك فيحكم ببراءة الاصيل فتوى المال على الكفيل فلا ضمان على الوكيل
ويقيد شراء الوكيل بمثل القيمة وزيادة يتغابن الناس في مثلها ولا يجوز بما لا يتغابن في مثل هذا بالاتفاق والفرق
لابي حنيفة رح بين البيع والشراء ان الشبهة ملك الوكيل بالشراء لجواز انه اشترى لنفسه فلما لم يعجبه لعلا الثمن
اراد ان يحوله على الآمر حتى لو كان وكيلا بشراء شيء بعينه قالوا ينفذ على الامر لانه لا يملك شراءه لنفسه وهي اي الزيادة
التي يتغابن ما قوم به مقوم من المقومين وقيل قدر ما يتغابن الناس فيه في العروض ده نيم وفي الحيوان ده يازده
وفي العقار ده دوازده وانما وقع التفاوت لان التصرف يكثر وجوده في العروض ويقل في العقار والحيوان
بين الامرين وكلما كثر التصرف قل الغبن لكثرة الممارسة ويوقف شراء نصف ما وكل بشرائه على شراء الباقي
وهذا بالاتفاق ايضا لابي حنيفة رح بين البيع والشراء ان في الشراء يتحقق التهمة فلعله اشترى النصف لنفسه
فلما علم ان الشركة عيب اراد ان يحوله على الامر كما ذكرنا ولو رد مبيع على وكيل بعيب رده الوكيل على امره

الاصل ان التوكيل بالبيع والشراء هو الخصم في العيب لانه من حقوق العقد فان كان العيب لا يحدث مثله كالسن الزائدة
والاصبع الزائدة او لا يحدث مثله في هذه المدة رده القاضي بغير بينة ولا يمين لحصول العلم يقينا بكونه عند البائع وقد
اشترط في العيب الذي لا يحدث مثله ان يكون القضاء بالبينة او النكول او الاقرار فمعنى الاشتراط ان البينة على
ان هذا العيب قديم ام لا ام علم انه لا يحدث في مدة شهر مثلا لكن لا يعرف تاريخ البيع فاحتاج القاضي الى هذه الحجة
ليظهر التاريخ او كان عيبا لا يعرفه الا النساء او الاطباء كالقرن في الفرج ونحوه وقولهن وقول الطبيب حجة في توجه
الخصومة ولكن لا يثبت الرد بقولهن فيفتقر الى هذه الحجة للرد حتى لو عاين القاضي تاريخ البيع والعيب ظاهر لا يحتاج
الى شيء منها فالرد على الوكيل رد على الموكل لان البينة حجة في حق الناس كافة وكذا اذا رد بالنكول لان الوكيل
مضطر في النكول والموكل هو الذي اوقعه فيه فللوكيل رده على الموكل الا ان الوكيل اقر بعيب يحدث مثله فالرد على
الوكيل لا يكون ردا على الموكل لان الاقرار حجة قاصرة فيظهر في حق المقر دون غيره ولكن للوكيل ان يخاصم الموكل
فيرد ببينة او نكول اذا كان الرد بقضاء القاضي باقرار الوكيل وان كان المشتري رده بنفسه باقرار الوكيل من غير
قضاء القاضي والعيب مما يحتمل الحدوث لزم اي الوكيل ذلك ولا يكون له ان يخاصم موكله بحال لان هذا فسخ
بالتراضي فكان له حكم عقد جديد في حق الموكل فكان الوكيل اشترى من المشتري وان كان العيب لا يحدث مثله
والرد بغير قضاء باقرار الوكيل لزم الموكل بلا خصومة في رواية وفي عامة الروايات ليس له ان يخاصم الموكل بل
يلزم الوكيل وان باع الوكيل نساء وقال قد اطلق الامر اي امر في البيع مطلقا وقال الامر بل امرتك بالبيع بنقد
صدق الامر لان الامر يستفاد من جهة الامر فكان القول له وفي المضاربة اي اذا قال رب المال للمضارب
امرتك بالبيع بالنقد وقال المضارب بل دفعته مضاربة ولم يسم شيئا صدق المضارب لان الاصل
في المضاربة الاطلاق والعموم ثم مطلق الامر بالبيع ينتظم النقد والنسيئة الى اي اجل كان عند ابي حنيفة رحمه

عند ابي حنيفة وعندهما يتقيد باجل متعارف حتى لو باع باجل غير متعارف بين التجار بان الى خمسين سنة جاز عنده خلافا
لهما واذا وكل وكيلين لا يصح تصرف احد الوكيلين وحده فيما وكلا به كالبيع ونحوه لان الموكل رضي برايهما
فاذا انفرد احدهما بطل غرضه وهذا اذا وكلهما بكلام واحد بان قال وكلتكما ببيع عبدي هذا او الخلع امراتي اما اذا
وكلهما بكلامين كان لكل واحد منهما ان ينفرد بالتصرف الا ان يوكلهما في خصومة فلاحدهما ان يخاصم دون
صاحبه لان المعهود بين الناس هو الانفراد بالتكلم صيانة لمجلس القضاء عن الشغب ولا يشترط حضرة صاحبه
في خصومته عند الجمهور وقيل يشترط ولكنهما لا يقبضان الا معا لان اجتماعهما على القبض ممكن والموكل رضي
بامانتهما لا بامانة احدهما وقال زفر لا يصح الانفراد بالخصومة ولا في رد وديعة فقد مر دليله اذا وكل
وكيلين بقبض وديعة ليس لاحدهما ان ينفرد بالقبض فقط وقضاء دين وطلاق وعتق لم يعوضا لان هذه
الامور لا يحتاج الى الراي وفي التغير المحض عبارة الواحد كعبارة العدد ولا يصح بيع عبد او مكاتب مال صغيرة
مسلم لكان الصغير او ذميا او ذمي مال صغيرة المسلم وشراؤه اي الشراء للصغير بماله اذ لا ولاية للعبد والمكاتب
في مال ولدهما الصغير ولا ولاية للذمي مال صغيرة المسلم ومن دفع اليه اخر دراهم ووكله ان يشتري له طعاما فان
الامر بشراء الطعام يقع على البر في دراهم كثيرة ويقع على الخبز في دراهم قليلة ويقع على الدقيق في دراهم متوسطة
بين الكثيرة والقليلة فمن واحد الى ثلثة قليلة ومنها الى خمسة او ستة متوسطة والقياس ان يتناول الطعام
كل مطعوم لاطلاق الاسم وجه الاستحسان ان الطعام متى قرن بالبيع والشراء يراد به البر او دقيقه قيل هذا
عرف اهل الكوفة فان سوق الحنطة ودقيقها يسمى سوق الطعام فاما في غير عرف اهل الكوفة ينصرف الى الشراء
كل مطعوم فان بعض مشايخ ما وراء النهر قال والطعام في عرف ديارنا ما يمكن اكله من غير ادام كاللحم المطبوخ
والمشوي ونحوه فينصرف الوكيل اليه دون الحنطة والدقيق قال الصدر الشهيد وعليه الفتوى واذا لم

يدفع الوكيل شيئا وقال اسرلي حنطة لم يجز على الامر لانه لم يسم المقدار وجهالة القدر في المكيلات والموزونات
كجهالة الجنس من حيث ان الوكيل لا يقدر على تحصيل مقصود الامر بما سمي له وفي امر متخذ الوليمة يقع الطعام
على الخبز فقط سواء كان الدراهم كثيرة او غيرها بدلالة القرينة والامر بشراء حمار يصح اي يصح التوكيل بشراء
الحمار وان لم يسم الثمن لان الجنس صار معلوما بالتسمية وانما الجهالة في الوصف والامر بشراء دار يصح ان
ذكر ثمنها ومحلتها لانها تختلف باختلاف الجيران والمحال اختلافا فاحشا وبشراء شيء علم جنسه من وجه ذكر
نوع او ثمن يعين نوعا الاصل ان الجهالة ثلثة انواع جهالة فاحشة وهي جهالة الجنس كالتوكيل بشراء الثوب والدابة
والدقيق فان يجب كل منها اجناسا وهي يمنع صحة الوكالة وان بين الثمن وجهالة يشراء وهي جهالة النوع كالتوكيل
بشراء الحمار والفرس والبغل وجهالة متوسطة وهي بين النوع والجنس كالتوكيل بشراء عبد او امة او دار فان
بين الثمن او النوع يصح ويجعل ملحقا بجهالة النوع وان لم يتبين الثمن او النوع لا يصح وتلحق بجهالة الجنس
اذا ثبت هذا فنقول يصح التوكيل بشراء فرس او بغل او حمار وان لم يسم الثمن لان جهالة النوع كانت يسيرة
ويمكن دركها بالنظر الى حال الموكل وصح التوكيل بشراء عبد او امة او دار ان سمى ثمنا لانه قلنا الجهالة اذا امكن
دركها بحال الموكل وان لم يتبين الثمن لا يصح لانه يشتمل انواعا اما العبد فكالترك والحبش والهندي والسندي
والمولد وكذا الامة واما الدار فلما ذكرنا فان بين النوع كالترك مثلا او ذكر ثمنا علم به النوع ولا يصح الامر بتوكيل
ان تختلف جهالة جنسه كالرقيق فانه ينقسم الى ذكر وانثى وهما في بني ادم جنسان لاختلاف المقاصد اذ كل منهما
قد قصد به الجمال كالترك وقد يقصد به الخدمة كالهند وكذا الثوب والدابة فان الثوب والدابة فان
الثوب يتناول اجناسا شتى من الاطلس الى الكساء والدابة في اللغة اسم لما يدب على وجه الارض وفي
العرف يقع على الفرس والحمار والبغل وان امر رجلا بشراء عبد بالف صدق الوكيل في قوله شريت عبدا للآمر

شريت عبدا للآمر فمات العبد عندي وقال الآمر بل شريت العبد لنفسك ان كان دفع الآمر الثمن الى الوكيل
لانه امين اراد الخروج عن عهدة الامانة والآمر يدعي الثمن عليه وهو ينكر الثمن والا يدفع الآمر الثمن فالآمر
لان الوكيل اخبر عما لا يملك استيفافه وهو الشراء وغرضه الرجوع بالثمن والآمر منكر والقول للمنكر وهذه المسئلة
على ثمانية اوجه لانه اما ان يكون الثمن منقودا او لا وكل وجه على وجهين لانه اما ان يكون مأمور الشراء
عبد بعينه او بغير عينه وكل وجه على وجهين اما ان يكون عبدا حيا حين اخبر الوكيل بالشراء او ميتا فان
كان مأمورا بشراء عبد بعينه فان اخبر بشرائه والعبد حي والقول للمأمور اجماعا منقودا كان الثمن
او غير منقود وان كان العبد ميتا حين اخبر فقال هلك عندي بعد الشراء انكره الموكل فان كان الثمن
غير منقود فالقول للآمر وان كان الثمن منقودا فالقول للمأمور وان كان العبد بغير عينه فان كان
حيا فقال المأمور اشتريت لك وقال الآمر بل هو عبدك فان كان الثمن منقودا فالقول للمأمور
وان لم يكن منقودا فالقول للآمر عند ابي حنيفة رح وعندهما القول للمأمور وان كان العبد ميتا وهي
مسئلة الكتاب فان لم يكن الثمن منقودا فالقول للآمر وان كان منقودا فالقول للمأمور وللوكيل
بالشراء حبس المبيع من امره حتى يقبض ثمنه وان لم يدفع الوكيل الثمن الى بائعه لانه يعتبر مبادلة
حكمية بين الموكل والوكيل فكان الوكيل بايعا والموكل مشتريا وللبايع حبس المبيع لقبض الثمن
وعند زفر رحمه الله ليس له حق الحبس فان هلك في يد الوكيل بعد الحبس ضمن ضمان البيع وسقط كل
الثمن قلت قيمته او كثرت وهذا عند ابي حنيفة رح ومحمد رح لانه لما كان الوكيل مع الموكل كالبايع
مع المشتري سقط كل الثمن بهلاكه وعند زفر رح يضمن الوكيل القيمة ضمان الغصب وعند ابي يوسف رح
يضمن ضمان الرهن حتى لو كان فيه وفاء بالثمن يسقط والا يرجع بالفضل على الموكل فان كان الثمن

مساويا للقيمة فلا اختلاف وان كان الثمن عشرة والقيمة خمسة عشر فعند زفر رح يغرم خمسة عشرة وعند الباقين يغرم
عشرة وان كان بالعكس فعند زفر رح يغرم عشرة فيطالب الخمسة من الموكل وكذا عند ابي يوسف رح لان الرهن
يضمن باقل من قيمته ومن الدين وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يكون مضمونا بالثمن وهو خمسة عشر وقوله
بعد الحبس احتراز عما اذا هلك قبل الحبس فللوكيل ان يرجع على الامر بالثمن وليس للوكيل بشراء عين
شراؤه لنفسه اي لو وكله بشراء شيء بعينه ليس له ان يشتريه لنفسه ولو اشترى لنفسه فهو للامر لانه بقبول الوكالة
التزم ان ما يوجد من شرائه لهذا العين فهو للموكل وهو اعتمد عليه فان كان الثمن مسمى وشراه بخلاف جنس ثمن سمي
للموكل وقع الشراء له اي للوكيل لانه خالف امر امره فنفذ الشراء عليه فصل للوكيل بالخصومة قبض
سواء كان الخصومة في الدين او في العين هذا اصل الرواية وهو قول علمائنا الثلاثة خلافا لزفر رح والفتوى
الان بخلافه اي يفتى على قول زفر رح لظهور الخيانة في الوكلاء فلا كل من يؤتمن في الخصومة يؤتمن على المال وللوكيل
بقبض الدين الخصومة عند ابي حنيفة رح حتى لو اقام المدعى عليه البينة ان رب الدين استوفى منه او ابراه يقبل
بينته وقالا لا يكون خصما وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة رح لا للوكيل بقبض العين فانه لا يملك الخصومة حتى
ان من وكل وكيلا بقبض عبد له وغاب وجاء الوكيل بقبض العبد فاقام العبد بينة انه اعتقه الموكل لم تقبل بينته
في اثبات العتق والقياس ان يدفع العبد الى الوكيل لان البينة قامت على غير الخصم ولكن في الاستحسان
يسمع هذه البينة لدفع الخصومة من غير ان يثبت العتق على حق الموكل ويقصر يد الوكيل لقبض العبد لانه
خصم في قصور اليد وان لم يكن خصما في اثبات العتق على الموكل ويتوقف حتى يحضر الموكل ونقل المرأة
اي اذا جاء رجل وقال انا وكيل الغائب في نقل امراته الى موضع كذا فاقامت المرأة البينة على ان موكله
طلقها لا يقبل هذه البينة على اثبات الطلاق ولكن يقصر يد الوكيل بنقل المرأة حتى يحضر الغائب ان اقام الحجة

ان اقام الحجة على العتق في الصورة الاولى والطلاق في الصورة الثانية بلا ثبوتهما اي بلا ثبوت العتق والطلاق لما ذكرنا
وصح اقرار الوكيل بالخصومة على موكله عند القاضي ولا فرق بين ان يكون الوكيل بالخصومة من المدعي فاقر بالقبض
او الابراء او من المدعى عليه فاقر عليه بالحق لا يصح اقراره عند غيره اي غير القاضي لكن اذا شهد شاهدان انه
اقر باقراره في غير مجلس القضاء عند القاضي يخرجه القاضي من الوكالة ولا يسمع خصومته لمكان التناقض وهذا عند ابي حنيفة رح
ومحمد رح وقال ابو يوسف رح يصح اقراره عليه وان اقر في غير مجلس القاضي وقال زفر والشافعي رحمهما الله لا يصح
في مجلس القاضي وفي غيره وهو قول ابي يوسف اولا لانه مأمور بالخصومة لا بالاقرار ولنا ان الخصومة يراد بها
الجواب مطلقا الا الانكار فقط فانه يمكن ان يعلم المدعي محقا فلا يملك الانكار شرعا والتوكيل بما لا يملك لا يجوز
فيحمل على الجواب مجازا تحرزا بالمصحح وطريق المجاز موجود لان الخصومة جواب معتد فيراد مطلق الجواب
وللموكل عزل وكيله من الوكالة فان كان الوكيل حاضرا والخصم غايبا فاراد ان يعزله فان كان وكيل المدعي
صح عزله وان كان وكيل المدعى عليه فان كانت الوكالة بغير التماس المدعي صح عزله وان كانت بالتماس
المدعي لا يصح عزله حال غيبة المدعي لان بالتوكيل ثبت نوع حق للمدعي قبل الوكيل وهو ان يحضره مجلس الحاكم
ويخاصمه ويثبت حقه عليه فلو صح عزله يبطل هذا الحق اصلا بخلاف ما اذا كان الوكيل بغير التماس الطالب
حيث يصح العزل حال غيبة الطالب ووقف العزل على علمه اي علم الوكيل فان لم يبلغه الخبر فهو على
وكالته وقال الشافعي رح ينعزل وان لم يبلغه الخبر ويبطل الوكالة بموت احدهما اي الموكل والوكيل وجنونه
جنونا مطبقا اي مستوعبا وحد المطبق شهر عند ابي يوسف رح لانه يسقط به الصوم وعنه اكثر من يوم
وليلة لانه يسقط به الصلوة الخمس وعن محمد رح حول كامل وهو الصحيح لان استمراره حولا مع اختلاف فصوله
انه استحكامه اذ يسقط به جميع العبادات كالصلوة والصوم والزكوة اما دون الحول فلا يمنع وجوب الزكوة

واللحاقه بدار الحرب مرتدا فالوا الحكم المذكور وهو ان يبطل الوكالة بلحاقه بلحاقه بدار الحرب بدون حكم القاضي
قول ابي حنيفة رح لان تصرفات المرتد موقوفة عنده وكذا الوكالة فان اسلم بعدت وان قتل او الحق بدار الحرب بطلت
الوكالة فاما عندهما فتصرفاته نافذه ولا يبطل الوكالة الا ان يموت او يقتل او يحكم القاضي بلحوقه وكذا
يبطل الوكالة بعجز موكله حال كونه مكاتبا او حجره حال كونه ماذونا لان بقاء الوكالة يعتمد قيام امر التوكيل وقد
بطل بعجز المكاتب وحجر الماذون وافتراق الشريكين سواء كانت الشركة مفاوضة او عنانا فانه اذا وكل
احد الشريكين بالثالث التصرف في مال الشركة فافترقا يبطل الوكالة في حق الشريك الاخر الذي لم يوجد منه
التوكيل صريحا وانما صار وكيلا عنه بالشركة فلما افترقا لم يبق وكيلا عنه لكن يبقى وكيلا في حق الاخر فينبغي ان
لا يعزل عنه اذا وكل الشريكان صريحا بافتراقهما وان لم يعلم به وكيلهم اي وكيل المكاتب والماذون واحد
الشريكين فانه لا فرق بين العلم وعدمه لان هذا عزل حكمي والعلم شرط للعزل القصدي لا للعزل الحكمي كما اذا
اعتق العبد الذي وكل ببيعه وتصرف الموكل بنفسه فيما وكل به اي اذا وكل اخر بشيء ثم تصرف بنفسه فيما وكل
بطلت الوكالة لانه لما فعل ذالك الفعل بنفسه فيما وكل به اي اذا وكل اخر بشيء ثم تصرف بعذر على الوكيل
ذالك الفعل سواء لم يبق محلا للتصرف كما اذا وكله باعتاق فاعتق او بقي محلا كما لو وكله بنكاح امرأة
فنكحها الموكل ثم ابانها لم يكن للوكيل ان يزوجها للموكل لان حاجته قد انقضت

كتاب الشركة

هي في اللغة الاختلاط جائز بعضها ببعض ويطلق هذا الاسم على العقد اي على عقد الشركة وان لم يوجد
اختلاط النصيبين اذ العقد لاختلاط وفي الشريعة وتركيبها دال عليه ومنه الشرك اي الشبكة لما يكتنفها واحبالها
ضربان احدهما شركة ملك وهي ان يملك اثنان عينا ارثا او شراء او هبة او صدقة او وصية او استيلاء
او يخلط مالهما بلا صنع من احدهما او يختلطها خلطا يمنع التميز اصلا كالبر مع البر او الا يمكن كالبر مع الشعير

مع الشعير وكل واحد من الشريكين كاجنبي في مال صاحبه فلا يجوز له ان يتصرف في نصيب الاخر الا باذنه وثانيهما
شركة عقد وركنها الايجاب والقبول وهو ان يقول احدهما شاركتك في كذا وكذا ويقول الاخر قبلت
وشرطها ان لا تعين لاحدهما دراهم من الربح معلومة مفاوضة وعنان لانه يقطع الشركة لاحتمال ان لا يبقى بعد
هذه الدراهم المسماة ربح يشترك فيه وهي اي شركة العقد اربعة انواع مفاوضة وعنان وتقبل ووجوه
الانحصار فيها هو انه اما ان يذكر المال في عقد الشركة ام لا فان ذكر فلا يخلو ان يشترط العمل فيما بينهما
في مال الغير ام لا فالاول الصنايع والثاني الوجوه وهي اي المفاوضة في اللغة المساواة يقال فاو
ضيته في كذا اي جازاه وفعل مثل فعله والناس فوضى في هذا اي سواء لا تباين بينهم وفي الشريعة شركة
متساويين مالا والمراد مال يصلح الراس مال الشركة كالدراهم والدنانير ولا يعتبر التفاضل في مال لا يصلح
الراس المال الشركة كالعروض والعقار والديون وحرية اي لا بد ان يكونا حرين بالغين ليتحقق
التساوي بينهما في الملك والتصرف واهلية الوكالة والوكالة فلا يصح بين حر وعبد وصبي وبالغ لفقد التساوي
اذ الحر البالغ يستبد بالتصرف الكفالة والكفالة والعبد لا يملك واحدا منهما الا باذن السيد والصبي لا يملك
الكفالة اذن له وليه او لا وكذا لا يصح بين العبدين وبين الصبيين وبين المكاتبين دينا اي لا بد ان يكون
ملتهما واحدا فيصح بين المسلمين وبين الذميين ولا يصح بين مسلم وكافر عند ابي حنيفة رح ومحمد رح وعند ابي يوسف رح
يجوز ولكن يكره وعند الشافعي رح لا يجوز شركة المفاوضة وقال مالك رح لا ادري ما المفاوضة ويتضمن شركة
المفاوضة الوكالة اي كل واحد من الشريكين وكيل الاخر في المعاملة لان مقتضى المفاوضة المساواة فكل
واحد منهما قايم مقام صاحبه في التصرف والكفالة فكل واحد من الشريكين كفيل الاخر فاذا اشترى احدهما كان
للبايع مطالبة الثمن من الاخر واذا يتضمن الوكالة كان مشترى كل واحد ملكا لهما مشتركا بينهما وكان شراء احدهما

كثرا بها الاطعام اهله والادام وكسوتهم فانهما يكون للمشتري خاصة فانها مستثناة من مقتضى المفاوضة ضرورة واذا
تضمن الكفالة كان وكل دين لزم احدهما بالتجارة وما يصح فيه الشركة كالشراء ونحوه كالبيع والاجارة مثل ان
يستاجر احد المتفاوضين اجيرا لتجارتهما او دابة فللموجر ان يطالب بالاجر ايهما شاء ضمن الاخر وهذا بلا خلاف
وان غصب احدهما شيئا واستهلكه ضمن الاخر عند ابي حنيفة رح ومحمد رح خلافا لابي يوسف رح واما ان لزم احدهما
بما لا يصح فيه الشركة كالنكاح والخلع والصلح عن دم عمد لا يضمنه الاخر لانها لم يدخل تحت المفاوضة لكونها
ليست بتجارة ولو استقرض احدهما مالا لزمهما لان الملك يثبت في المستقرض بهما ولو اقرض احدهما
عن مال مشترك بينهما ذكر في المبسوط يلزم صاحبه عند ابي حنيفة رح لانه معاوضة وعندهما لا يلزم على صاحبه حتى يكون
لشريكه حق الرجوع لانه تبرع ابتداء وان ورث احدهما او وهب له او تصدق عليه ما صح فيه الشركة كالدراهم
والدنانير والفلوس النافقة وقبض قبل القبض بشرط في الهبة دون الارث وفي الهداية وان ورث احدهما
او وهب له ووصل الى يده وفي الكافي ان قوله ووصل الى يده يرجع الى الهبة والارث فعلم ان القبض
لا يشترط فيهما صار عقد المفاوضة عنانا وبطل المفاوضة لان المساواة فيما يصلح راس مال الشركة شرط
للمفاوضة ابتداء وبقاء وانما يصير عنانا لعدم اشتراط المساواة فيه فكانهما انشاء الشركة في الحال والمساواة
بينهما فيكون عنانا وفي ارث العوض والعقار وهبتهما بقي العقد مفاوضة لان المساواة فيما لا يصلح
راس مال الشركة ليست بشرط في المفاوضة في الابتداء فكذا في البقاء وشركة عنان وهو لغة من عن اي عرض
كانه عن لهما شيء مما شركا فيه او من عيان الفرس لان كلا منهما عيان التصرف في يد صاحبه وشرعا شركة اثنين
في كل تجارة او في نوع من التجارات كما اذا اشتركا في بر او طعام ويصح ببعض ماله دون البعض ومع شرط
فضل مال احدهما على مال الاخر فانه قد يكون احدهما فيما اهدى واحذق بالتجارة او اكثر عملا فلا يرضى

فلا يرضى بالمساواة ولو ساوى مالهما مع تفاوت الربح بان يكون المال نصفين والربح اثلاثا وعكسه بان يكون
الربح مساويا ولا يكون المال متساويا خلافا لزفر رح والشافعي رح وذكر في الفتاوى قاضيخان فان شرط المساواة
في المال واشترطا لاحدهما فضل ربح ان شرطا العمل عليهما كان الربح بينهما على ما شرط عملا جميعا او عمل
احدهما دون الاخر وان شرطا العمل على المشروط فضل الربح جاز ايضا وان شرط العمل على اقلهما ربحا
لم يجز ويصح مع كون احدهما اي احد المالين دراهم والاخر دنانير او كان احد المالين دراهم بيضا والاخر
سودا خلافا لزفر رح والشافعي رح بناء على ان الخلط شرط عندهما فلم يشترط المساواة والخلط والاتحاد وعند
زفر رح والشافعي رح الربح نماء المال فيشترط وكل واحد من الشريكين اذا اشترى شيئا فهو مطالب بثمن ما اشتريه
لا غير اي دون الاخر لان المطالبة على الاخر انما تتوجه في المفاوضة لانها تتضمن الكفالة والموجود هنا الوكالة
فقط والوكيل هو الاصل في الحقوق فيتوجه المطالبة اليه دون صاحبه ثم رجع على شريكه بحصته اذا اداه
من ماله لانه وكيل من جهة الشريك في حصته والوكيل بالشراء اذا نفذ الثمن من مال نفسه يرجع على الموكل
فان كان لا يعرف ذلك الا بقوله بان يقول اشتريت عبدا ونفذت الثمن من مالي وهلك العبد فعليه
البينة ولا تصحان اي المفاوضة والعنان الا بالنقدين والفلوس النافقة والتبر اي ذهب غير مضروب
والنقرة اي فضة غير مضروبة ان تعامل الناس بهما اي بالتبر والنقرة ففي كل بلدة جرى التعامل
بالمبايعة بالتبر والنقرة يصح الشركة وفي كل بلدة لم يجر التعامل بهما لا يصح وقيل صحة الشركة في العروض
اذا اتحد الجنس في الفلوس قول محمد رحمه الله وعندهما لا يصح والصحيح ان الشركة في الناس يصح على قول
الكل وقال مالك رح يصح الشركة في العروض اذا اتحد الجنس ويصحان بالعرض بعد ان باع كل واحد منهما
نصف عرضه بنصف عرض الاخر ثم لعقدان الشركة مفاوضة او عنانا ويصير العرض راس المال الشركة وهذا

اذا كان قيمة متاعهما متساوية ولو كان بين عرضيهما تفاوت بان يكون قيمة عرض احدهما مائة وقيمة عرض صاحبه
اربع مائة يبيع صاحب الاقل اربعة اخماس عرضه بخمس عرض الاخر فصار العرض كله بينهما اخماسا وهلاك
مالهما او مال احدهما قبل الشراء يفسده اي عقد الشركة لان المعقود عليه في الشركة المال وبهلاك المعقود عليه
يفسد العقد كالبيع وهو اي هلاك المال قبل الخلط في يد ايهما هلك اي سواء هلك في يد صاحبه او في يد الاخر
او في يدهما اما اذا هلك في يد صاحب المال فظاهر وكذا اذا هلك في يد الاخر لان المال بقي على ملكه فكل منهما
امين في رأس مال صاحبه وهلاك المال بعد الخلط عليهما لانه لا يتميز فيجعل الهلاك من مالهما ولكل واحد
من شريكي مفاوضة وعنان ان يبضع المال لان له ان يستعمل الغير في التجارة بالاجارة فلان يكون ذالك
بلا اجر اولى ويودع لانه من عادة التجارة ويضارب وعن ابي حنيفة رح انه ليس له ذالك والصحيح هو الاول
لان الدفع مضاربة لتحصيل الربح ويوكل من يتصرف في المال بيعا وشراء ونحوهما للاحتياج اليه والمال
في يده اي يد كل واحد من الشريكين امانة فلا يضمنه الا بالتعدي والنوع الثالث شركة الصنايع والاعمال
ويسمى شركة التقبل وهو ان يشترك صانعان كخياطين او خياط وصباغ ويتقبل العمل باجر بينهما فيكون الكسب
بينهما على ما شرطا ولا يشترط فيهما اتحاد العمل والمكان خلافا لمالك رح وزفر رح فلو عمل احد الشريكين دون الا
خر يجوز عندنا خلافا لهما وصحت هذه الشركة خلافا للشافعي رح وان شرط العمل نصفين والمال المستفاد
بالعمل اثلاثا لانه قد يكون بينهما تفاوت في العمل فيصح بينهما اشتراط التفاوت في الربح وقال زفر رحمه
لا يصح ولزم كلا عمل قبله احدهما اي اذا دفع رجل الى احدهما فله ان يأخذ بذالك العمل ايهما شاء ولكل واحد
منهما ان يطالب الاجر اجر عمل احد والى ايهما دفع الاجر يصح الدفع اليه ويكون الكسب بينهما وان
عمل احدهما فقط وشركة الصنايع قد يكون مفاوضة وعنانا فالمفاوضة ما ذكر فيه الشرط لفظ المفاوضة

لفظ المفاوضة او ذكر ما هو معنى المفاوضة بان شرط الصانعان ان يكون قبول الاعمال منهما والعمل
منهما على التساوي وان يتساويا في الربح وان يكون كل منهما كفيلا عن صاحبه فيما لحقه بسبب هذه الشركة فهي مفاوضة
حتى يراعى فيها شرائط المفاوضة لوجود معنى المفاوضة وهي المساواة المطلقة وان تفاوتا في شيء مما ذكرنا
مثل ان شرطا على ان ما قبلا من الاعمال فعلى احدهما الثلثان وعلى الاخر الثلث والاجر بينهما على قدر
ذالك فهذه شركة عنان لوجود معنى العنان حتى يراعى فيها فعلى احدهما العنان وكذا اذا ذكر لفظ
العنان وكذا لو اطلق فهو شركة عنان استحسانا لانه المتعارف والنوع الرابع شركة الوجوه وهي
ان يشتركا بلا مال ليشتريا بوجوههما ويبيعا ويكون الربح بينهما وهذه شركة المفاليس وانما اضيف الى الوجوه
لانهما يتبذل فيهما لعدم المال والاضافة فيه بمعنى الباء كما في شركة الابدان وذالك لانهما اشتركا في الشراء
والبيع بوجوههما وابتداؤهما بشيء اخر قيل هو ان ما من الوجه الذي يعرف وقيل لانهما يشتريان بجاههما
وهو من الوجه على القلب بدليل العبارة الاخرى لانه لا يشتري بالنسيئة الا من له وجاهة عند الناس
اي قدر وشرف والاول هو الوجه كذا في المغرب وهي باطلة عند الشافعي رح فيصح مفاوضة اذا وجب
شرائطها بان يكون الرجلان من اهل الكفالة وان يكون ثمن المشتري بينهما نصفين وان يتلفظا
بلفظ المفاوضة او معناها ومطلقها عنان لان مطلقها ينصرف اليه لان المعتاد بين الناس
شركة العنان وكل واحد وكيل الاخر فيما يشتريه اذا كان العقد مطلقا واما ان شرطت فيه المفاوضة
فكل وكيل وكفيل فان شرطا مناصفة المشترى بينهما او مثالثته فالربح كذالك اي مشترك مناصفة
او مثالثة وشرط الفضل لاحدهما باطل اي ان شرطا ان يكون المشتري بينهما نصفين او اثلاثا
وشرطا ان يكون ربح احدهما زائدا على قدر ملكه فذالك الشرط باطل لان الربح في هذه الشركة بالضمان

والضمان تقدير الملك في المشتري فان قيل يجوز ان يكون زيادة الربح لاحدهما لزيادة اهدائه وعمله كما في شركة العنان قلنا انما يجوز اشتراطه زيادة الربح لزيادة الهداية والعمل في مال معلوم كما في شركة العنان والمضاربة ولم يوجد بها ولا يصح الشركة في اخذ المباحات كاحتطاب الحطب واحتشاش الحشيش واستقاء الماء واصطياد الضحاك من الجبال والبوادي من الجوز والفستق وغيرهما وكذلك الشركة في تعلم السوب وجمع من ارض لا يملكانها والجص والملح والكحل وما اشبه ذلك فخصت المباحات بمن اخذها وليس للاخر شيء ان لم يعمل ولنصف ان اخذاها وخلطا لان الاستواء في الاخذ يوجب الاستواء في الملك وان عمل احدهما واعانه الاخر على عمله بان اشتركا في الاحتطاب وقلع احدهما الحطب وجمع الاخر او قلع وجمع احدهما وحمله الاخر واشتركا في الاستقاء ولاحدهما نغل وللاخر راوية يستقي عليه الماء واستقى احدهما يكون الحطب للاخر والماء للمحرز ويكون للمعين اي الجامع والحامل في الاحتطاب وصاحب البغلة اي البغل او الراوية في الاستقاء اجر المثل لانه استوفى منافعه بحكم عقد فاسد فيلزم اجر المثل لكن لا يزاد اجر المثل على نصف القيمة اي قيمة المأخوذ عند المأخوذ عند ابي يوسف لرضاه ببعضهما خلافا لمحمد وعنده يجب اجر المثل بالغا ما بلغ لان المسمى مجهول اذا لم يدر اي نوع نصيبان من المأخوذ هل نصيبان شيئا ام لا والرضاء بالمجهول لغو فاسقط اعتبار رضاه وقد استوفى منافعه بعقد فاسد فله اجر مثله بالغا ما بلغ والربح في الشركة الفاسدة على قدر المال كما اذا اشترط في الشركة دراهم مسماة من الربح لاحدهما فيفسد الشركة يكون الربح بقدر المال حتى لو كان المال نصفين وشرط الربح اثلاثا فالشرط باطل ويكون الربح بنصفين لان الربح يتبع المال ويبطل الشركة بالموت اي بموت احد الشريكين او بموتهما والجنون والارتداد واللحاق بدار الحرب اذا قضي القاضي به ولم يزك احدهما

ولم يزك احدهما مال الاخر بلا اذنه فلو ادى احدهما الاخر مال الزكوة لم يجز لان كل واحد منهما نائب عن صاحبه في التجارة لا في اداء الزكوة فان اذن كل واحد منهما لصاحبه ان يودي الزكوة عنه فاديا ولاء اي على التعاقب ضمن الثاني للاول عند ابي حنيفة رح علم باداء الاول او لا وعندهما ان علم باداء صاحبه ضمن والا لا كذا اشار محمد في كتاب الزكوة من المبسوط وذكر في الزيادات لا يضمن علم باداء الشريك او لا وهو الصحيح عندهما وكذا الخلاف في الوكيل باداء الزكوة اذا ادى بعد اداء الموكل بنفسه وان اديا معا مثل ان ادى كل واحد بعينه صاحبه واتفق اداؤهما في زمان واحد او لا يعلم تقدم احدهما على الاخر ضمن كل واحد من الشريكين نصيب غيره علم او لم يعلم عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يضمن ان لم يعلم فان قيل اذا اديا معا ينبغي ان لا يجب الضمان عند ابي حنيفة رح لعدم اداء سبق الموكل فلم يقع الفعل عن الوكيل بعلا قلنا اذا الموكل بنفسه ان لم يسبقه تحقيقا سبقه اعتبارا وتقديرا لان تصرف الموكل على نفسه اقرب من تصرف الوكيل فيصير سابقا معنى كالوكيل بالبيع مع الموكل اذا باعا وخرج الكلامان معا يعتبر بيع الموكل دون الوكيل كتاب المضاربة هي المضاربة في اللغة من ضرب في الارض سافر بها ومنه قوله تعالى وآخرون يضربون في الارض بمعنى الذي يسافرون للتجارة وفي الشريعة عقد شركة في الربح بمال من جانب رجل وعمل من جانب آخر سمي بالمضاربة لان المضارب يسير غالبا في الارض طلبا وهو ايداع فالمضارب اولا امين لانه قبض المال باذن مالكه على جهة المبادلة والوثيقة وتوكيل فالمضارب وكيل عند عمله لانه يتصرف لرب المال بامره وشركة فالمضارب شريك لرب المال ان ربح لان الربح حصل بالمال والعمل فاشتركا فيه وغصب اي يصير غصبا ان خالف اي المضارب رب المال لتعديه على مال الغير ويكون بضاعة ان شرط بعد دفع المال بالمضاربة كل الربح للمالك وان دفع ابتداء بضاعة فهو ظاهر وكذا هي قرض ان شرط بعد الدفع مضاربة كل الربح للمضارب وان دفع قرضا ابتداء فظاهر ويكون المضاربة

اجارة فاسدة ان فسدت المضاربة واذا صارت فاسدة فلا ربح له اي للمضارب والربح كله لرب المال لانه نماء
ملكه بل له للمضارب اجر مثل عمله لانه لم يرض بالعمل مجانا ولا سبيل الى المسمى المشروط للفساد فيصار الى
اجر المثل ضرورة ربح او لا ربح في رواية الاصل وعن ابي حنيفة رح انه اذا لم يربح فلا اجر له ولا يزاد اجر مثله
على ما شرط عند ابي يوسف خلافا لمحمد رح كما مر في الشركة ولا يضمن المضارب المال بالهلاك فيهما اي في المضاربة
الفاسدة لانه عين استوجر المضارب ليعمل به فلا يكون مضمونا عليه كاجير الواحد كما لا يضمن في المضاربة
الصحيحة لانه امين ولا يصح المضاربة الا بما يصح به الشركة وهو الدراهم او الدنانير عند ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله او الفلوس الرائجة عند محمد رح حتى ان المضاربة بما سوى هذه الاشياء لا تجوز اجماعا وحاصله
ان العروض لا يصلح راس المضاربة عندنا خلافا لمالك وكذا الكيلي والوزني خلافا لابن ابي ليلى ولا يصح
الا بتسليمه الا بتسليم المال الى المضارب لان المضاربة انعقدت على راس المال من احد الجانبين
والعمل من الجانب الاخر فيجب ان يخلص يد المضارب في المال ليتمكن من العمل فيه وشيوع الربح بينهما
اي بين رب المال والمضارب فان شرط لاحدهما دراهم مسماة يفسد فكل شرط يقطع الشركة في الربح
او يوجب جهالة الربح يفسدها وما عداه من الشروط الفاسدة التي يبطل يفسد البيع لا يفسد المضاربة
بل يبطل ذلك الشرط وللمضارب في مطلقها اي في مضاربة غير مقيدة بالمكان والزمان والسلعة
ان يبيع بنقد ونسيئة الا باجل لم يعهد بين التجار وان يشتري ويوكل بهما اي بالبيع والشراء ويسافر بالمال
وعن ابي يوسف رح انه ليس له ان يسافر وعنه وعن ابي حنيفة رح انه ان دفع المال اليه في مصر وهو من اهل ذلك
المصر فليس له ان يسافر به وان دفع في غير مصره له ان يسافر ويبضع اي يعطي المال بضاعة ولو اعطى رب
المال لبضاعة صح ولا يفسد هي اي المضاربة به اي بان يبضع رب المال خلافا لزفر رح ويودع المال ويرتهن

المال ويرتهن ويرهن ويوجر ويستاجر ويحتال اي يقبل الحوالة بالثمن على الايسر والاعسر لان غرض رب المال حصول
الربح ولا يتحصل ذلك الا بان يملك المضارب جميع اصناف التجارة ليحصل غرضه لانه قد يربح في نوع
منها دون والايداع ان لم يحصل به الربح لكن فيه حفظ المال وهو من صنع التجارة ولا يقرض لانه تبرع ولا
فايدة فيه ولا يستدين على المضاربة وان قيل له اعمل برايك الا باذن المالك صريحا لانه يشغل على الا
ستدانة ولا يضارب لانه يجعل لبعض ربح ماله لغيره وهو لم يرض به ولان الشيء لا يستتبع مثله ولا
يخلطه اي مال المضاربة بماله الا باذنه او باعمل برايك فح له ان يدفع المال مضاربة ويخلط بماله واذا
كان لا يملك الاستدانة وان قيل اعمل برايك فلو قيل للمضارب هذا اي اعمل برايك واشترى بكل راس
المال ثوبا وقصر الثوب بماله او اشترى متاعا وحمل المتاع بماله اي بمال المضارب يتبرع لانه لا يملك الا
ستدانة فلم ينفذ على رب المال اذا لم يصرح بالاستدانة بخلاف ما اذا اشترى المضارب ثوبا وصبغ بصبغ
احمر فانه لا يكون متبرعا بل يصير المضارب شريكا بما زاد الصبغ في الثوب لانه خلط ماله بمال المضاربة
اذ الصبغ عين قائم فلو بيع الثوب كان يخص قيمة الصبغ للمضارب وما يخص الثوب الابيض
على المضاربة حتى اذا كانت قيمة الثوب غير مصبوغ الفا ومصبوغا الفا ومائة كان الالف للمضاربة
ومائة درهم للمضارب بدل ماله وهو الصبغ بخلاف القصارة والحمل لانه ليس للمضارب عين
قائم حتى يكون بعض الثمن بازائه وان خص له رب المال التصرف لا يتجاوز بلدا او سلعة او وقتا
او شخصا عينه المالك لانه انما ملك التصرف بتفويض المالك فيتقيد بما فوض اليه وان جاوز عنه ضمن
لانه تصرف في مال غيره بغير اذنه وله اي للمضارب ربحه وعليه نقصانه ولا يزوج عبدا او امة من مال
المضاربة لان التزوج ليس عمل التجارة وعن ابي يوسف رح انه يزوج الامة ولا يشتري من يعتق على رب المال

سواء قرينة او مال رب المال ان اشتريت فلا فهو حر فلو اشترى من يعتق على رب المال فللمضارب ولا يكون للمضاربة
ولا يشترى من يعتق عليه اى على المضارب لقرابة او عين كما ذكرنا ان كان للمضارب ربح فى المال لانه يعتق عليه
نصيبه ويفسد نصيب رب المال عند ابى حنيفة رح وعندهما يعتق فلا يحصل المقصود وهو الاسترباح ولو فعل
اى اشترى من يعتق عليه صار مشتريا لنفسه دون المضاربة وضمن المال ان نقد من مال المضاربة وان لم يكن
للمضارب ربح فى المال صح اى صح ان يشترى من يعتق عليه لانه لا ملك له فيه ليعتق عليه فلا مانع من التصرف
لقدرته على بيعه فيقع الشراء على المضاربة ونفقة مضارب عمل فى مصره ليس فى مال المضاربة بل فى ماله
لانه فى مصره ساكن بالسكنى الاصل لا للمضاربة فلم يكن نفقته فى مال المضاربة بل فى ماله لانه مصره مسكنه
وفى سفره طعامه وشرابه وكسوته واجرة خادمه وغسل ثيابه وبركوبه هو بفتح الراء ما يركب كراء وشراء وعلفه
اى علف الركوب فى مالها اى فى مال المضاربة لانه اذا سافر صار محبوسا بالعمل للمضاربة فوجب النفقة
فى مالها لاجل الاحتباس بالعمل وانما يطلق ذالك بالمعروف حتى لو زاد على المعروف وجاوز المعتاد
بين التجار ضمن الفضل اما الدواء ففى ماله فى ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابى حنيفة رح ان الدواء فى مال المضاربة
ولو كان خروجه فيما دون سفر ان كان بحيث يغدو اليه ثم روح الى منزله فهو كالسوق فى المصر لان اهل السوق
يحر دون فى المصر ثم يلقون فى منازلهم وان كان بحيث لا يبيت باهله فنفقته فى مال المضاربة كالسفر
لان خروجه للمضاربة هنا فصار كالخروج للسفر فان ربح المضارب اخذ المالك اولا ما انفق المضارب
من راس المال حتى يتم راس المال ثم قسم الربح الباقى لان قسمته انما شرعت بعد تسليم راس المال وان دفع
المضارب المال الى غيره مضاربة بلا اذن رب المال لم يضمن بمجرد الدفع لانه ايداع وهو يملكه بل يضمن
المال عند عمل المضارب الثانى فى ظاهر الرواية عن ابى حنيفة رح وهو قول ابى يوسف ومحمد رحمهما الله لانه اذا

الله لانه اذا عمل ظهر انه مضاربة فيضمن وقيل لا يضمن حتى يربح فاذا ربح ضمن لرب المال عند ربحه وهو رواية الحسن عنه رح
لانه اذا ثبت ربح الشركة فى يضمن كما لو خلط بغيره وقال زفر رح يضمن بالدفع اليه عمل وهو رواية ابى يوسف رح وصح ان
شرط فى المضاربة لعبد المالك شيئ له مثل ان شرط ثلث الربح لرب المال وثلثه لعبد رب المال ليعمل مع المضارب
وثلثه للمضارب لان اشتراط العمل على العبد لا يمنع تسليم المال لان للعبد يدا معتبرة خصوصا اذا كانوا
ماذونا واشتراط العمل اذن بخلاف اشتراط العمل على رب المال فانه لا يصح لانه يمنع التسليم ويبطل المضاربة
بموت احدهما اى رب المال او المضاربة لانهما توكيل وبموت الموكل والوكيل يبطل الوكالة ولحاق
المالك بدار الحرب مرتدا لانه كان كالموت حتى يقسم بين ورثته ويعتق مدبره وام ولده وقبل الحجة
يتوقف يعرف مضاربة عند ابى حنيفة رح على التعاد بالاسلام او البطلان بالموت او القتل ولو كان
المضارب ارتد ولحق بدار الحرب فالمضاربة على حالها عندهم وان عزل رب المال المضارب لا ينعزل
حتى يعلم بعزله لانه وكيل من جهته وان عزال الوكيل بالعزل القصدى يتوقف على علمه فلو لم يعلم بالعزل
واشترى وباع فتصرفه جائز فلو علم بالعزل والمال عرض فله بيع عرضها اى عرض المضاربة ولا يمنع
العزل عن ذالك لان حقه يظهر فى الربح بقدر راس المال وذا بالبيع ثم لا يجوز ان يتصرف فى ثمنه لان
العزل انما لا يعمل ضرورة معرفة راس وبعد النقد لا ضرورة ولا يتصرف ايضا فى نقد نض بالفساد
المعجمة اى صار نقدا او الناض الدراهم والدنانير من جنس راس ماله بان كان النقد وراس مال
المضاربة دراهم او دنانير ويبدل خلافه اى خلاف راس ماله به اى براس ماله اى ان كان راس مال
درهم مال المضاربة ودنانير او بالعكس لان بيعها بجنس راس المال استحسانا والقياس انه لا يجوز
تصرفه لثبوت المجانسة بينهما من حيث الثمنية فصار كان راس المال قد نقد وجه الاستحسان ان الواجب

على المضارب ان يرد مثل رأس ورأس المال وفى الايمكن الا ان يبيع ما في يده بجنس رأس المال ولو افترقا وفى المال دين

يومر اى يجبر الحاكم لطلب الدين ان كان ربح لانه بمنزلة الاجير فانه استحق الربح بازاء عمله والربح كالاجرة وقد سلم

له الربح فيجبر على تمام عمله ومن اتمام عمله استيفاد ما وجب من الديون والا يكن ربح لم يلزم الطلب لانه وكيل محض ووكيل

متبرع والمتبرع لا يجبر على اتمام ما تبرع به ولكن لا يوكل المالك به اى بالطلب لان حقوق العقد يتعلق بالعاقد

فلم يكن لرب المال المطالبة بالديون فيما عقده المضارب الا بتوكيله اياه وكذا ساير الوكلاء مثل الوكيل

بالبيع اذا امتنع من طلب الثمن لا يجبر عليه ولكن يوكل المالك بطلب الثمن عن المشترى وكذا المستبضع اذا امتنع

البضاعة يوكل المالك لطلب الثمن والذى يعمل بالاجر مثل السماع اى الدلال والسمسار بكسر الاول المتوسط

بين البايع والمشترى معرب ومصدره السمسرة وهو ان يتوكل الرجل من الحاضرة للبادية فيبيع لهم

ما يحملونه ويجبر ان عليه اى على الطلب الثمن واستيفاده لانه يصل اليهما بدل عملهما وما هلك من مال

المضاربة صرف الى الربح اولا دون رأس المال لان الربح تابع ورأس المال اصل والهلاك يصرف الى

البيع دون صرف الاصل كما يصرف الهلاك في مال الزكوة الى العفو دون النصاب فان زاد الهلاك على

الربح فلا ضمان على المضارب لانه امين وان قال المالك عينت نوعا وقال المضارب ما سميت

لي نوعا بعينه صدق المضارب مع اليمين لان الاصل العموم في كل تجارة وجد قول المالك لان الاصل

في المضاربة العموم فكان القول لمن يتمسك بالاصل وقال زفر رحمه الله صدق رب المال وان ادعى

كل واحد منهما نوعا صدق المالك مع اليمين لاتفاقهما على الخصوص فاعتبار قول من يستفاد الاذن

من جهته احق والبينة للمضارب لاحتياجه الى نفي الضمان وكذا صدق المالك مع اليمين ان قال المالك

دفعت المال اليك بضاعة او وديعة وقال ذو اليد المال عندي مضاربة او قرض لان ذا اليد يدعي عليه

يدعي عليه بملك المال او الربح وهو ينكر وكان القول للمنكر والبينة لذا اليد والله اعلم **كتاب المزارعة** هي في اللغة مفاعلة

من الزراعة يقال زرع الله الحرث اى انبته وانماه وقولهم زرع الزرع الارض اذا اثارها بالبذر اتساعة من اسناد الفعل

الى السبب كذا في المغرب وفي الشريعة عقد على فعل زرع ببعض الخارج والمزارعة ببعض فعلان من الجانبين مع ان

فعل الزرع يوجد من احد الجانبين وانما سمي بها بطريق التغليب كالمضاربة ولا يصح المزارعة عند ابي حنيفة رحمه الله

لانه عليه السلام نهى عن المخابرة وهي مزارعة الارض على الثلث او الربع وخص بالثلث او الربع لمكان العادة

في ذلك الوقت ولانه في المعنى استيجار الزرع ببعض ما يخرج من عمله فكان في معنى قفيز الطحان ونهى رسول الله

صلى الله عليه وسلم قفيز الطحان وهو ان يستاجر رجلا ليطحن له كذا من حنطة بقفيز من دقيقها ولكن صحت

عندهما لانه عليه السلام دفع نخيل خيبر الى اهلها معاملة وارضها مزارعة على نصف ما يخرج من ثمره وزرع

وبذلك عمل الصحابة والتابعون والصالحون الى يومنا هذا بلا نكير وبه يفتى لاحتياج الناس اليها وتعاملهم

بها فان الانسان قد يكون له ارض ولا يهتدي الى الزراعة وقد يكون مهتديا ولا يكون له ارض فمست

الحاجة الى انعقاد ما ينتظم مصلحتها ويحصل مقصودهما من الزرع كالمضاربة بشرط صلاحية الارض

للزرع لان المقصود لا يحصل دونه وشرطها اهلية العاقدين وهذا الشرط لا يختص بالمزارعة فان اهلية

العاقدين شرط في كل عقد وشرط ذكر المدة بان قال الى سنة او سنتين او ما اشبه ذلك ولو ذكر مدة

لا يمكن فيها من الزراعة فسدت وكذا ان ذكر المدة لا يعيش احدهما الى مثلها غالبا لان العقد

يرد على منفعة الارض ان كان البذر من قبل العامل او على منفعة العامل ان كان البذر من قبل رب

الارض والمنفعة لا يعرف مقدارها الا ببيان المدة وعن محمد رحمه الله انه من غير ذكر المدة جائز ويقع على سنة

واحدة اى زرع واحد وبه اخذ الفقيه ابو الليث وشرط ذكر رب البذر لان المعقود عليه يختلف باختلاف

فان البذر ان من قبل العامل فالمعقود منفعة الارض وان كان من قبل رب فالمعقود عليه منفعة العامل ولابد
من بيان المعقود عليه وشرط ذكر جنسه اى جنس البذر لانه لابد من اعلام الجنس للاجرة ولا يصير ذالك معلوما الا ببيان
جنس البذر وشرط قسط الشريك الاخر اى من لا بذر من قبله لانه يستحق ذالك عوضا عن العمل بالشرط ومالم يكن معلوما
لا يستحق شرطا العقد وشرط التخلية بين الارض وبين العامل حتى اذا اشترط فى العقد ما تزول به التخلية وهو
عمل رب الارض مع العامل لا يصح العقد وشرط مسوع الحب الحاصل من الارض بينهما يعنى ينبغى ان لا يشترط
فيه مقدار معين لاحدهما اذ يجوز ان لا يخرج من الارض الا ذالك العقدر فلم يبق شركة على ذالك التقدير ومن شرطهما
البقاء الشركة فيفسد بشرط ماما فيه اى بنوع الحب الخارج كرفع رب البذر بذره او رفع الخراج ثم قسمة
الباقى بينهما لجواز ان لا يخرج الارض الا قدر البذر او الخراج فيؤدى الى قطع الشركة وهذا اذا كان الخراج
موظفا واما اذا كان الخراج مقاسمة نحو الثلث او الربع يجوز كما لو شرطا رفع العشر والقسمة الباقى والارض
عشرية لانه مشاع فلا يؤدى الى قطع الشركة وكذا يفسد ان شرط التبن لغير رب البذر لانه شرط يؤدى
اى قطع الشركة بان لا يخرج التبن ولا ينعقد الحب وصح بشر التبن للاخر اى لرب البذر فان هذا الشرط
مقتضى العقد لان التبن نمائه ملكه وغيره انما يستحق بالشرط ولا شرط او لم يتعرض التبن فانه يصح
ايضا والتبن لصاحب البذر وقيل التبن بينهما ايضا لان المعتبر هو العرف فيما لم ينص عليه العاقدان
ولانه تبع الحب فيعطى له حكمه ولا يصح شركة المزارعة عندهما الا بشرط ان يكون الارض والبذر لاحد الشر
يكين والبقر والعمل للاخر لان رب الارض كانه استاجر العامل للعمل والبقر آلة للعمل فجاز شرط عليه كما لو
استاجر حياطا فخيط بابرة نفسه او يكون الارض وحده لاحد والبذر والبقر والعمل للاخر لان رب البذر
كانه استأجر الارض بجزء معلوم او يكون العمل وحده له اى لاحد والباقى للاخر لان رب الارض كانه استأجر

كانه استأجر العامل للعمل بالآلة فيصح كما لو استأجر خياطا للخياطة بابرة رب الثوب واعلم ان ما يقوم به المزارعة اربعة
وهى الارض والبذر والعمل والبقر وبهذا الاعتبار يصير الاقسام العقلية سبعة لانه اما ان يكون احد هذه الاربعة
فقط من احد الشريكين كالارض او البذر او العمل او البقر والثلثة الباقية من الشريك الاخر فهذه اربعة اقسام
واما ان يكون اثنان من احدهما واثنان من الاخر فهذه ثلثة اقسام كما اذا كان الارض مع البذر او مع البقر
او مع العمل من احدهما والباقيان من الاخر فثلثة من هذه الاقسام السبعة صحيحة وهى المذكورة فى المتن
واربعة منها فاسدة وقد نظم المصنف فى هذا فارسيا زمين تنها عمل تنها زمين با تخم اى عامل وراى اين
سه صورت دان همه با جائز باطل وعن ابى يوسف انه اذا كان الارض والبقر لواحد والبذر والعمل الاخر
فهى صحيحة وهو بخلاف ظاهر الرواية واذا صحت المزارعة فالخارج يكون على الشرط الصحة الزام والمسلمون
عند شروطهم ولا شئ للعامل ان لم يخرج شئ من الارض لان الشركة فى الخارج ودان بغيره فلا يستحق غيره بخلاف
ما اذا فسدت المزارعة ولم يخرج شئ فانه يجب اجرة المثل للعامل فى الذمة واذا عقد المزارعة وابى احد
العاقدين على المضى فى العقد يجبر اى على المضى الا رب البذر فانه لا يجبر على المضى لان الوفاء لا يتوصل
على الوفاء بالعقد الا باتلاف البذر وفيه ضرورة فلا يجبر على ذالك كما لو استأجر اجيرا لهدم داره فاما اذا
امتنع الذى ليس من قبله البذر فانه يجبر على المضى لان الوفاء ممكن بلا ضرر يلحقه فان ابى رب الارض
والبذر من قبله بعد ما كرب العامل فلا شئ للعامل فى عمل الكراب لان عمله انما يتقوم بجزء الخارج ولا
خارج قالوا هذا الجواب فى الحكم لكن فيما بينه وبين الله يجب ان يسترضى العامل ويعطى مثل اجر عمله لانه
انما استعمل باقامة هذه الاعمال ليحصل له نصيبه من الخارج فاذا اجد الارض فقد غره فيفضى الى ان يطلب
رضاه وان فسدت المزارعة فالخارج لرب البذر لانه نماء ملكه وانما يستحق الاجر بالتسمية فاذا فسدت يكون

كله لرب البذر وللاخر اجر مثله فلو كان البذر لرب الارض فللعامل اجر مثل عمله وان كان البذر من قبل العامل فلرب الارض
اجر مثل ارضه ولكن عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لا يزاد اجر المثل على ما شرط له في المزارعة لرضاه بسقوط الزيادة
وعن محمد هو اجر مثله بالغا ما بلغ ويبطل المزارعة بموت احدهما اي احد المتعاقدين فلو كان دفع الارض
الى ثلث سنين فلما نبت الزرع في السنة الاولى ولم يحصد ومات رب الارض ترك الارض في يد المزارع
حتى يستحصد الزرع ويقسم بالشرط وينتقض المزارعة في السنتين الباقيتين لان في ابقاء العقد في السنة
الاولى مراعاة الحقين حق الزرع والورثة وفي القلع ابطال لحق العامل ولو مات رب الارض قبل
الزراعة بعد ما كرب الارض وحفر الانهار ينتقض المزارعة لانه ليس في ذلك اتلاف مال على المزارع
ولا شيء للعامل بمقابلة العمل لانه يتقوم بالخارج ولا خارج فلا يجب شيء وتفسخ المزارعة بدين لحق
صاحب الارض يحوج له الى بيعها اي بيع الارض وهذا قبل ان ينبت الزرع ولم يستحصد لم يبع الارض
في الدين حتى يستحصد الزرع لانه لو بيع الارض في الدين يؤدي الى ابطال حق المزارع اصلا وفي التاخير
اضرار بالغرماء لكن ضرر التاخير اهون فيتاخر البيع الى وقت الحصاد فان مضت المدة ولم يدرك
الزرع فعلى العامل لصاحب الارض اجر مثل نصيبه من الارض حتى يدرك الزرع لان المدة اذا انقضت
فقد انتهى العقد الا ان في قلعه ضررا فبقينا العقد بالاجرة كما في الاجارة ونفقة الزرع مثل اجرة
السقي ونحوه عليهما بالحصص اي على مقدار حقوقهما حتى يستحصد لانه عمل في مال مشترك حيث انتهى
العقد بانتهاء المدة واستحقاق العمل على العامل انما كان في المدة بالعقد ولم يبق كاجر الحصاد و نحوه
كالرفاع اي رفع الزرع الى البيدر والدوس والتذرية فانه ايضا عليهما بالحصص وان شرط اجر
الحصاد ونحوه في المزارعة على العامل فسدت عند محمد وهو هذا الحكم في جميع المزارعات غير مختص بصورة

غير مختص بصورة انقضاء المدة والزرع لم يدرك وهذا لان المزارعة تنتهي باستحصاد الزرع وليس الحصاد من عمل المزارعة
في شيء فكان شرطه مفسدا للعقد وصح هذا الشرط عند ابي يوسف رحمه الله لانه متعارف وهو اختيار مشايخ
بلخ وبه يفتى قال شمس الائمة السرخسي هو الصحيح في ديارنا واعلم ان الاصل ان كل عمل قبل الادراك كالحفظ
والسقي هو العامل لان العقد وقع على العمل وكل عمل بعد تمام الادراك قبل القسمة كالحصاد والدياس
والرفاع والتذرية فهو عليهما لان الخارج ملكهما وكل عمل بعد القسمة كالحمل الى البيت فهو على كل واحد
منهما في نصيبه خاصة قال الفقيه ابو بكر البلخي كان محمد بن سلمة وغيره من مشايخ بلخ يفتون بجواز المزارعة
مع هذه الشرائط ويزيدون على هذا ويقولون تجوز شرط التنقية والحمل الى منزل رب الارض لان
المزارعة بهذه الشرائط متعارفة **فصل** المساقاة لغة مفاعلة من السقي وشرعا دفع الشجر الى
من يصلحه بجزء شائع من ثمرة الخارج وهي كالمزارعة في انها باطلة عند ابي حنيفة وعندهما صحيحة ويفتى
على قولهما وفي ان شروطها كشروطها مما يمكن وجودها في المساقاة كاهلية العاقدين وبيان نصيب
العامل والشركة في الخارج والتخلية بين الاشجار والعامل فاما بيان البذر ونحوه لا يمكن في المساقاة
وقال الشافعي وهو ومالك هو المساقاة جائزة ولا تجوز المزارعة الا تبعا للمساقاة وشرط التبعية عند
مالك رحمه الله ان يكون جل الاصل ضعف التبع لانه به يتحقق التبعية الا انها تصح بلا ذكر المدة لان
لادراك الثمر وقتا معلوما عادة فصارت المدة معلومة وان يقدم او تاخر فذلك يسير ويقع العقد
على اول ثمر يخرج لانا تيقنا ان العقد تناول اول ثمر وفيما وراء ذلك شك فلا يثبت الا المتيقن
ولو دفع رطبة قد انتهى جزازها على ان يقوم عليها ويسقيها حتى يخرج بذرها على ان ما رزق الله
في ذلك من بذر فهو بينهما نصفان ولم يسم جاز استحسانا وادراك بذر الرطبة كادراك الثمر فانه

لا يشترط بيان المدة لان لادراك البذر وقتا معلوما عند المزارعين والبذر انما يحصل بعمل العامل فاشتراط
المناصفة فيه يكون صحيحا والرطبة لصاحبها ولو دفع اصول رطبة على ان يقوم عليها حتى يذهب اصولها ويقطع
نباتها على ان الخارج بينهما فهو فاسد لانه ليس لذالك نهاية معلومة في العادة وجهالة المدة في المساقاة
تفسدها ولو دفع اصول رطبة نابتة في الارض مساقاة ولم يسم سنة ولا اكثر فهذا على وجهين فان لم يكن لجزازها
وقت معلوم فالعقد فاسد وان كان لجزازها وقت معلوم فالعقد جائز ويقع على الجزة الاولى وهذا
لان الرطبة مما يزداد طولا بطول المدة فهي لم يكن وقت الجذاذ معلوما كان مدة المعاملة مجهولة بخلاف
الثمر لادراكها وقتا معلوما اذا بلغ ذالك لا يزداد بعد ذالك وان طال الزمان اما الرطبة فبخلافه فظهر
مما ذكرنا من تفصيل المسايل ان ليس المراد انه اذا دفع رطبة مساقاة لا يشترط بيان المدة ويمتد الى ادراك بذر
الرطبة ولا يتوجه ان يقال ان الغالب ان البذر فيها غير مقصود بل يحصد في سنة ست مرات او اكثر
وان اريد البذر يحصد مرة ويترك في المرة الثانية الى ان يدرك البذر ففيها لا يوجد البذر ينبغي ان يقع على
السنة الاولى وذكر مدة لا يخرج الثمر فيها كما اذا دفع بخلاف شجرا وكرما مساقاة اشهرا معلومة يعلم انها لا يخرج ثمره
في تلك المدة تفسدها لان المقصود الشركة في الخارج وهذا الشرط يمنع ما هو المقصود فيكون مفسدا للعقد
بخلاف ذكر مدة قد يخرج الثمر فيها وقد لا يخرج فيها بل يتأخر عنها فانه لا تفسد بل جازت موقوفة فان خرج الثمر
في تلك المدة فهو بينهما على ما شرطا لصحة العقد وان لم يخرج فيها بل تأخر عن تلك المدة فللعامل اجر المثل
فيعمل الى ادراك الثمر لفساد العقد وان لم يخرج فيها بل تأخر عن تلك المدة لانه تبين انهما سميا مدة لا
يخرج الثمار فيها ولو كان ذالك معلوما عند ابتداء العقد كان فاسدا فكذا اذا تبين في الانتهاء بخلاف ما اذا
لم يخرج اصلا لانه بما حدث من الافة لا يتبين ان الثمار لا يخرج في المدة المذكورة فلم يتبين المفسد فبقي العقد صحيحا

العقد صحيحا وموجبه الشركة في الخارج ولا خارج فلم يكن لواحد منهما على صاحبه شيء ولا تصح المساقاة ان ادرك الثمر
وانتهى لان الشركة بعقد المساقاة انما يصح فيما يحدث بعمل العامل ويزداد بعمله ولا اثر للعمل بعد الادراك
كالمزارعة فانها اذا استحصد الزرع وادرك لا تصح ايضا فان مات احدهما اي ان مات رب الارض والثمر
نيء يقوم العامل عليه وان كره وارث رب الارض او ان مات العامل يقوم وارثه وان كره رب الارض
دفعا للضرر عن الجانبين ولا تفسخ المساقاة الا بعذر لما ذكر في المزارعة وكون العامل مريضا يضعفه
ولا يقدر على العمل او كونه سارقا معروفا بالسرقة يخاف منه على سعفه اي غصون النخل قبل الادراك
او ثمره عذر لانه يلزم رب الارض ضرر لم يلتزمه فيفسخ به ودفع رجل المرجل فضاء اي ارضا بيضاء سنين
معلوما ليغرس فيها نخلا وشجرا او كرما ويكون الارض والشجر مشتركا بينهما لا يصح لاشتراطهما الشركة فيما كان
حاصلا قبل الشركة لا بعمله وهو الارض وان غرسها فاخرجت ثمرا فجميع الثمر والغرس لرب الارض وللاخر
اي للغارس قيمة غرسه واجر عمله فيما عمل لانه استاجر ليجعل ارضه بستانا بالات نفسه على ان يكون اجره
نصف البستان الذي يظهر بعمله وبالاته فيكون في معنى قفيز الطحان المنهي عنه فيكون فاسدا ثم الغراس
عين مال قايمة كانت للعامل وقد تعذر ردها عليه للاتصال بالارض فيلزم قيمتها مع اجر مثل عمله فيما
عمل لانه ابتغى عن عمله عوضا ولم يسلم له ذالك فيستوجب اجر المثل وقيل حيلة الجواز في ذالك ان يبيع
نصف الاغراس بنصف الارض ويستاجر صاحب الارض العامل ثلث سنين بشيء قليل ليعمل
في نصفه وفي فتاوى قاضيخان رجل دفع الى رجل ارضا مدة معلومة على ان يغرس المرفوع اليه اغراسا
على ان ما يحصل من الاغراس والثمار بينهما جاز **كتاب احياء الموات** هي ارض خراب
وخلافه عامر بلا نفع اي تعذر زرعها لانقطاع مائها عنها او لغلبة عليها ونحوه مما يمنع الزراعة لا يعرف

مالكها ويشترط عند محمد رحمه الله ان لا يكون مملوكا لمسلم او ذمي مع انقطاع الارتفاق لان الميتة على الاطلاق تنصرف
الى الكامل وكماله بان لا يكون مملوكا لاحد لانه اذا كان مملوكا لمسلم او ذمي لا يكون مواتا لانه ان عرف
مالكه فهو له وان لم يعرف مالكه فهو لعامة المسلمين كمن مات وترك مالا ولم يترك وارثا فلا يكون لاحد ان
يتملكه على التخصيص ولو ظهر له مالك يرد عليه ويضمن الزارع نقصانها بعيدة عن العمران بحيث اذا وقف انسان
جهوري الصوت على مكان عال فصاح باعلى صوته لا يسمع صوت ذلك الانسان من اقصاه اي من اقصى
العامر فالى اي موضع ينتهي صوته يكون من فناء العمران لان اهل القرية يحتاجون الى ذلك الموضع
لرعي المواشي او غيره وما وراء ذلك يكون من الموات اذا لم يعرف مالكه والبعد من القرية على ما قال شرطه
ابو يوسف رحمه الله لان الظاهر ان ارتفاق اهلها منه لا ينقطع اذا كان قريبا وعن ابي يوسف رحمه الله
في رواية ان البعيد قدر غلوة وعن محمد هو يعتبر انقطاع ارتفاق اهل القرية عنها حقيقة وان كان قريبا
من القرية فالحاصل ان عند ابي يوسف يدار الحكم على القرب والبعد وعند محمد هو يدار على حقيقة الارتفاق
وشمس الائمة اعتمد على ما اختاره ابو يوسف من احياه المراد بالاحياء جعله صالحا للثمار والزراعة بعد ان
لم يكن كذلك ملكه ان اذن له الامام وان احياه بغير اذنه لم يملكه عند ابي حنيفة وقالا يملكه ومن حجر ارضا
التحجير الاعلام مشتق من الحجر المنع فان من اعلم في موضع من الموات علامة فكانه منع الغير من احياء ذلك الموضع
ثم التحجير قد يكون بوضع الاحجار عليه وقد يكون بغير الحجر بان غرز حولها اغصانا يابسة او نقى الارض واحرق
ما فيها من الشوك او حصد ما فيها من الحشيش والشوك وجعلها حولها وجعل التراب عليها ليمنع الناس
من الدخول او حفر من بئر ذراعا او ذراعين ولم يعمرها ثلث حجج دفعها الامام الى غيره بعدما اخذها منه
لانه انما دفعها اليه ليعمرها فيحصل للمسلمين منفعة العشر والخراج فاذا لم يحصل بدفعه الامام الى غيره

الامام الى غيره ليحصل المقصود وانما ترك ثلث سنين لانه اذا اعلمه يحتاج الى ان يرجع الى وطنه ويهيء اسبابه ثم يرجع
الى ذلك الموضع فيحييه فجعل له من المدة للرجوع الى وطنه سنة لان دار الاسلام يقطع من ادناها الى اقصاها
في سنة فلعله انما الحجر في اقصى طرف دار الاسلام وبلده في الطرف الآخر من دار الاسلام ولاصلاح اموره في وطنه
سنة وللرجوع الى ذلك الموضع سنة وهذا من طريق الديانة فاما في الحكم اذا احياها انسان قبل مضي هذه المدة
فهي له ليتحقق الاحياء منه دون الاول ومن حفر بئرا في ارض موات بالاذن من الامام عند ابي حنيفة رحمه الله وبغير
باذنه ايضا عندهما فله حريمها للعطن والعطن مناخ الابل ومبركها حول الماء وبئر العطن هي التي ينزح منها
الماء باليد وللناضح هو البعير وبئر الناضح هي التي ينزح الماء منها بالبعير وانما يضاف ليفرق بين ما يسقى منه باليد
وما يسقى منه بالناضح اربعون ذراعا من كل جانب لان حافر البئر لا يتمكن من الانتفاع ببئره الا بما حولها فانه
يحتاج الى ان يقف على شفير البئر ليستقي الماء والى ان يبني الى شفير البئر ما يركب عليه البكرة والى ان يبني
حوضا يجتمع فيه الماء والى موضع يقف فيه مواشيه عند الشرب والى موضع يناخ فيه مواشيه بعد الشرب وسمي
الحريم لذلك وقدره الشرع باربعين ثم قيل اربعون ذراعا من الجوانب الاربعة من كل جانب عشرة اذرع
وفي القول الاصح اربعون ذراعا من كل جانب والذراع هو المكسر وهو ست قبضات وهو ذراع العامة
وانما وصف بالمكسر لانه نقص بقبضة من ذراع الملك وهو بعض الاكاسرة لا الكسرى الاخير وكان ذراعه
سبع قبضات كل قبضة اربع اصابع وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما حريم بئر الناضح ستون ذراعا وحريم
للعين خمس مائة كذلك اي من كل جانب في القول الاصح وعند بعضهم خمس مائة ذراع من الجوانب
الاربعة من جانب مائة وخمسة وعشرون ذراعا ومنع غيره من الحفر فيه اي في حريم البئر لان حريم البئر صار
مملوكا لصاحب البئر ضرورة تمكنه من الانتفاع بها فلم يكن لغيره ان يتصرف في ملكه فان حفر آخر بئرا في حريمها

الاول فللاول ان يسد ما احتفره الثاني ولا يضمنه النقصان وللاول ان يأخذه بكبس ما احتفره وقيل يضمنه النقصان
ثم يكبسه بنفسه وهذا هو الصحيح وان حفر الثاني بئرا اخرى غير حريم الاول بل في منتهاه قريبا منه فذهب ماء البئر الاول
وعرف ان ذهاب ذالك من حفر الثاني فلا شيء عليه لانه غير متعد فيما صنع والماء تحت الارض غير مملوك لاحد
فليس له ان يخاصمه في تحويل ماء بئره الى بئر الثاني فله اي للثاني الذي حفر في منتهى حريم الاول الحريم من ثلث
جوانب دون الجانب الاول لسبق ملك الحافر الاول فيه وللقناة هي مجرى الماء تحت الارض حريم
بقدر ما يصلحها وعن محمد هو انها بمنزلة البئر في استحقاق الحريم وقيل هذا عندهما واما عنده فلا حريم لها ما لم
يظهر الماء على وجه الارض لانها نهر في الحقيقة فيعتبر بالنهر الظاهر قالوا وعند ظهور الماء هي بمنزلة عين
فوارة فيقدر حريمها بخمسمائة ذراع ومن كان له نهر في ارض غيره فعند ابي حنيفة رح لا حريم للنهر الا ان
يقيم بينة على ذالك وقالا له مسناة النهر يمشي عليها ويلقي عليها طينه وموضع الخلاف ان يكون الحريم
موازيا للارض لا فاصل بينهما وان لا يكون الحريم مشغولا لحق احدهما اما اذا كان لاحدهما عليه غرس
او طين ملقى فصاحب الشغل اولى به بالاجماع لانه صاحب يد وثمرة الخلاف في موضعين احدهما
انه اذا كان على المسناة اشجار ولا يدرى من غرسها فعنده الاشجار لرب الارض وعندهما لرب النهر
وثانيهما ان ولاية الغرس على المسناة لرب الارض عنده وعندهما لرب النهر والقاء الطين قيل
على هذا الخلاف وقيل ان لرب النهر ذالك ما لم يفحش وهو الصحيح وان اراد ان يمر عليه صاحب النهر
فقيل ليس له ذالك والاشبه ان لا يمنع اذا لم يكن فيه ضرر قال الفقيه ابو جعفر اخذ بقوله في الغرس
وبقولهما في القاء الطين ثم عند ابي يوسف رح حريمه مقدار نصف بطن النهر من كل جانب وعند محمد رحمه الله
مقدار بطن النهر من كل جانب النهر وهذا ارفق بالناس قال الفقيه ابو جعفر الاختلاف في نهر كبير لا يحتاج

كبير لا احتياج الى كريه في كل حين اما الانهار الصغار التي تحتاج الى كريها في كل وقت فلها حريم بالاتفاق
فصل الشرب بالكسر لغة النصيب من الماء وشريعة عبارة عن نوبة الانتفاع من الماء سقيا للمزارع
او الدواب والشفعة شرب بني آدم والبهائم يقال هم اهل الشفعة اي الذين لهم حق الشرب بشفاههم وان
يسقوا دوابهم ولكل واحد من الناس حقها اي حق الشفعة وحق سقي الدواب والشفعة ان كانت تأتي على
الماء كله بان كان جدولا صغيرا او فيما يرد من الابل والمواشي كثيرة ينقطع الماء بشربها قيل لا يمنع منه لان
الابل لا ترده في كل وقت وقال اكثرهم له ان يمنع ولهم ان يأخذوا الماء منه للوضوء وغسل الثياب في الصحيح
ان لم يخف تخريب النهر لكثرة الدواب بكسر ضفته في كل ما لم يحرز باناء اما اذا احرز صار مملوكا وانقطع حق
غيره عنه ولو كان البئر او العين او الحوض في ملك رجل فله ان يمنع من يريد الشفعة من الدخول في ملكه اذا كان
يجد ماء آخر بقرب هذا الماء في غير ملك احد وان كان لا يجد ذالك يقال لصاحب النهر اما ان تخرج الماء اليه
او تتركه ليأخذ بنفسه ولكل واحد حق الشرب في كل ماء ونصيب الرحى عليه الا اذا اضر بالعامة فلا يكون له
ذالك دفعا للضرر عنهم او الا اذا اختص النهر بغيره اي دخل ماؤه في المقاسم جمع مقسم يقال نهر له مقسم كان اراد
موضع القسم وهو موضع السكر المعهود كالانهار والآبار والعيون والحاصل ان المياه انواع اربعة الاول
ماء البحار ولكل واحد فيها حق الشفعة وسقي الارض حتى ان من اراد ان يكري فيها نهرا الى ارضه لم يمنع من ذالك
لان الانتفاع بماء البحر كالانتفاع من الشمس والقمر والهواء والثاني ماء الاودية العظام كجيحون ونهر ترمذ
وخوارزم ودجلة نهر بغداد فللناس فيه حق الشفعة على الاطلاق وحق سقي الارض بان احيى واحد
ارضا ميتة وكرى منه نهرا ليسقيها ان كان لا يضر بالعامة ولا يكري النهر في ملك احد وان كان يضر بالعامة
فلا يكون له ذالك وعلى هذا اذا نصب الرحى عليه فشق النهر للرحى كشقه للسقي والثالث اذا دخل الماء

فى المقاسم اى قسم فحق الشفعة ثابت وان اراد رجل ان يسقى بذلك الماء ارضا لاهل النهر منعه عنه اقربهم اولًا والرابع
الماء المحرز فى الاوانى وهو مملوك للمحرز وانقطع حق غيره عنه كالصيد المأخوذ والانهار ثلثة نهر غير مملوك لاحد
وهو عام من كل جانب وجه ولم يدخل ماؤه فى القسمة اى لا يمكن ذلك كجيحون ونحوه فانه لا يمكن قسمة مائه
بان يكون يوما لقوم ويوما لاخرين ونهر مملوك دخل ماؤه تحت القسمة الا انه عام من وجه وخاص من وجه
ونهر مملوك دخل ماؤه فى القسمة وهو خاص من كل وجه والفاضل بينهما استحقاق الشفعة وعدمه فمؤنة
كري نهر لم يملك ولم يدخل ماؤه فى المقاسم على السلطان من بيت المال لان ذلك من حاجة عامة المسلمين
ومال بيت المال معد لمصالحهم فان لم يكن فيه اى فى بيت المال شئ فعلى العامة اى يجبر السلطان الناس
على كريه الا انه يخرج له من كان يطيقه ويجعل مؤنته على المياسير الذين لا يطيقونه بانفسهم ومؤنة كري
نهر ملك ودخل ماؤه تحت القسمة سواء كان عاما من وجه او خاصا من كل وجه على اهله لا على بيت المال
من اعلاه اى من اوله لا من اسفله ومن جاوز الذين يكرون من ارضه برئ من الكري ولم يكن عليه كري باقي النهر
وهذا عند ابى حنيفة رح وعندهما مؤنة الكرى عليهم جميعا من اوله الى اخره بحصص الشرب والارضين بيانه ان
الشركاء فى النهر اذا كانوا عشرة فمؤنته من اول النهر على كل واحد منهم عشر الى ان يجاوز ارض احدهم فح يكون
مؤنة الكرى على الباقين التساع الى ان يجاوز ارضا اخرى ثم يكون على الباقين اثمانا على التفصيل
الى اخر النهر وعندهما المؤنة عليهم اعتبارا من اول النهر الى اخره وبقول ابى حنيفة رح اخذوا فى الفتوى ثم
انما يبرأ عن الكرى اذا جاوز حد ارضه كما ذكرنا وهو الاصح وزعم بعض مشايخنا ان الكرى اذا انتهى الى
فوهة ارضه من النهر فليس عليه شئ من المؤنة واذا جاوز الكرى ارض رجل وسقطت عنه مؤنة الكرى هل
ان يفتح الماء ليسقى ارضه قيل له ذلك لان الكرى قد انتهى فى حقه وقيل ليس له ذلك ما لم يفرغ شركاؤه

شركاؤه من الكرى وللتحرز عن هذا الخلاف جرى الرسم ان يؤخذ فى الكرى من اسفل النهر او يترك بعض النهر من اعلاه
حتى يفرغ من اسفله وليس على اهل الشفعة من الكرى شئ وصح دعوى الشرب بلا ارض استحسانا والقياس ان
لا يصح لان شرط الدعوى اعلام المدعى فى الدعوى والشهادة والشرب مجهول لجهالة لا يقبل الاعلام وجه
الاستحسان ان الشرب قد يملك بغير الارض ارثا ووصية وقد يباع الارض بدون الشرب فيبقى الشرب
وهو مرغوب فيه منتفع به فيصح فيه الدعوى وان اختصم قوم فى شرب من نهر بينهم لهم عليه ارضون قسم
الشرب بقدر اراضيهم لان الظاهر حق كل منهم من الشرب بقدر ارضه وان كان الاعلى يريد ان يسكر
النهر منع الاعلى من سكر النهر اى شده على الاسفل لان فى السكر قطع منفعة الماء عن الاسفل وان لم يشرب الا
على بدونه اى بدون السكر الا برضاهم بان اصطلحوا على ان يسكر كل واحد منهم فى نوبته او تواقفوا على ان
الاعلى يسكر النهر ويفهم من قوله ومنع الاعلى ان للاسفل سكر النهر بلا رضاهم وينبغى ان لا يكون له ذلك لانه
يحتمل ان يضر سكر النهر من الاسفل الاعلى ومنع كل منهم اى من الشركاء من نصب رحى ماء عليه ونحوه كالدالية
وهى جذع طويل وقد سبق ذكرها وكالسانية وهى بعير يستقى عليه ويقال الدلو مع اداته سانية وكالجسر
هو ما يتخذ من الخشب والالواح يوضع ويرفع وكالقنطرة وهى ما يتخذ من الاجر والحجر فيكون موضوعا ولا يرفع
الا ان يكون ذلك فى ملكه بان يكون بطن النهر وحافتاه مملوكا له وللاخر حق السيل بحيث لا يضر بالنهر
بكسر ضفته ولا بالماء بان يتغير عن سنته الذى يجرى الماء عليه ومنع كل من الشركاء من التغير لماء وقعت القسمة
عليه مما كان قديما كالكوى سيع فم النهر وكالقسمة بالايام بعد ما كانت بالكوى وهى نفائح الماء الى المزارع
والى الجداول جمع كوة وهى روزن البيت استعيرت لثقبة الماء وكذا اذا اراد ان يؤخر الكوى عن
فم النهر يجعلها فى اربعة اذرع من فم النهر الى اسفله ليس له ذلك التغير لان الماء يحتبس فى ذلك الموضع

فيزداد دخول الماء ولو اراد ان يسفل كواه اى يجعلها اعمق مما كانت او يرفعها اليه وجه الارض له ذلك
في الاصح لان قسمة الماء في الاصل باعتبار سعة الكوة وضيقها من غير اعتبار التسفل والترفع هو
العادة وتسوق شربه الى ارض له اخرى لم يكن لها في ذلك النهر شرب فيما مضى والشرب مما يورث
لانه قد يملك بالارث ما لم يملك بسائر اسباب الملك كالقصاص والدين والخمر فانها تملك
بالارث فكذا الشرب ويوصى بالانتفاع به لان الوصية اخت الميراث ولا يباع الشرب بلا ارض
في ظاهر الرواية وهو القياس لانه بيع المعدوم فانه لا يدرى ان الماء يجري في الوقت الثاني ام لا الا عند
مشايخ بلخ فانهم يجوزون بيع الشرب لان اهل بلخ تعارفوا وتعاملوا بذلك لحاجتهم والقياس يترك
بالتعامل وقيل اذا باع الشرب بجاريته جاز ويصير الماء تبعا للمجرى وكذا الاجارة والهبة اى لا يوجر
الشرب ولا يوهب لما ذكرنا ومن سقى ارضه من شرب غيره يضمن هذا اختيار الامام فخر الاسلام وعلى رواية
الاصل لا يضمن وهو قول الامام المعروف بخواهر زاده وذكر في خزانة المفتين ان كان لرجل شرب يوم فجاء
انسان وسقى بهذا الشرب ارض نفسه الاصح انه لا يضمن لان الماء قبل الاحراز بالاواني لا يصير مملوكا
فقد اتلف ما ليس بمملوك لغيره لا يضمن من سقى ارضه فسال من مائها في ارض جاره فنزت او غرقت
ارض جاره من هذا الماء قالوا هذا اذا سقى ارضه سقيا معتادا تحتمل ارضه عادة اما اذا سقى سقيا لا تحتمله
ارضه فيضمن لانه اجرى الماء الى ارض جاره تقديرا

كتاب الوقف

هو في اللغة مصدر وقفه
اذا حبسه وقفا ووقف بنفسه وقوفا يتعدى ولا يتعدى وقيل للموقوف وقف تسمية بالمصدر وفي
الشرع عند ابي حنيفة هو حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة على الفقراء او على وجه
من الوجوه الخير ثم قيل المنفعة معدومة والتصدق بالمعدوم لا يصح فلا يجوز الوقف عنده اصلا

عنده اصلا والاصح انه جائز اجماعا الا انه غير لازم عنده فيرجع عنه ويباع ويوهب ويورث كالعارية فينتفع به
زراعة وسكنى وغيرهما كما ينتفع بالمملوكات وعندهما هو حبس العين على ملك الله تعالى وبزوال ملك
الواقف عنه اليه تعالى على وجه يعود نفعه الى العباد فيلزم ولا يباع ولا يوهب ولا يورث كالمسجد بقصر الله تعالى
ضرورة حصول ما قصده وهو كونه مصلى للمسلمين على الدوام وقيل الفتوى على قولهما فلا يزول ملك المالك
عن الوقف عند ابي حنيفة رحمه الله الا ان يحكم به حاكم لان القاضي اذا قضى في محل مجتهد فيه ينفذ وصورة حكم الحاكم
ان يسلم الواقف ما وقف الى المتولي ثم يرجع محتجا بعدم اللزوم فيقضي القاضي باللزوم فيلزم ولو حكما رجلا
فحكم الحكم بلزوم الوقف فالصحيح انه لا يرتفع الخلاف وللقاضي ان يبطله ولو علقه بموته بان يقول
اذا مت فقد وقفت داري على كذا يكون لازما بالاجماع والا في مسجد بني وافرزه اى ميزه عن ملكه
المتصل به بطريقه بان يجعل طريقا عاما للمسلمين وانما شرط لزوال الملك الافراز لان المسجد لا بد ان يكون
خالصا لله تعالى لقوله تعالى وان المساجد لله اى مختصة لله ولا يخلص لله الا به واذن للناس بالصلوة
فيه بان يقول للناس صلوا فيه ابدا حتى لو قال صلوا يوما او شهرا او نحوه فصلوا لا يزول ملكه وصلى
فيه واحد ويشترط الصلوة فيه لان التسليم شرط عند ابي حنيفة ومحمد في الاوقاف كلها غير ان تسليم كل شئ
بحسب ما يليق به وهو في المسجد بالصلوة ثم يكتفى بصلوة الواحد في رواية عن ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
كما ذكر المصنف وفي رواية يشترط الصلوة بجماعة وهو الصحيح كذا في الكافي وقال ابو يوسف يزول
ملك الواقف بقوله جعلته مسجدا لان التسليم ليس بشرط عنده وعند محمد هو تسليمه الى المتولي وقبضه
شرط لزوال ملك الواقف ولزوم الوقف لان زوال الملك بصيرورته حقا خالصا لله تعالى وحق الله
تعالى انما يثبت في ضمن التسليم الى العبد كالصدقات والزكوة فانها يكون ملكا لله تعالى بواسطة كونها ملكا

للفقير لان التمليك منه تعالى لا يتحقق قصدا لان ما في ايدينا ملكه على الحقيقة فالوقف يكون لله تعالى
بواسطة قبض المتولي وعند ابي يوسف رحمه الله يزول ملك الواقف بنفس القول لان الوقف شرع
لاسقاط ملك الواقف عن العين لا للتمليك فيصح بدون التسليم كالاعتاق فيصح نفيه على قول
ابي يوسف وعنده وقف المشاع خلافا لمحمد لان التسليم والقبض عنده شرط والقبض لا يتم في المشاع
الا بالقسمة لان القبض ان يصير الشيء في حيز القابض ويده من كل وجه والمشاع في حيزه من وجه
وفي حيز شريكه من وجه واما عند ابي يوسف فالوقف اسقاط الملك والشيوع لا يمنعه والفتوى
على قوله والخلاف في مشاع يحتمل القسمة واما فيما لا يحتمل القسمة كالحمام الصغير فيصح مع الشيوع
عند محمد ايضا وفي المسجد والسقاية والمقبرة لا يصح مع الشيوع عند ابي يوسف ايضا وصح عنده
جعل الواقف تمام الغلة او بعضها لنفسه في حال حياته وبعد موته للفقراء وعند محمد لا يصح لان
التسليم عنده شرط لخروج العين عن ملكه الى الله تعالى وشرط الغلة لنفسه ينافي ذلك والفتوى على
قول ابي يوسف ترغيبا للناس في الوقف وكذا اذا جعل الولاية لنفسه ما دام حيا صح الوقف
والشرط عند ابي يوسف خلافا لمحمد فانه لا يجوز الوقف عنده الا مقبوضا مسلما فاذا اسلم فليس له
الولاية بوجه من الوجوه وصح عنده شرط الواقف ان يستبدل به ارضا اخرى خيرا منه او مثله اذا شاء
وعند محمد الشرط باطل والوقف جائز والآن لا يفتى بصحة الاستبدال لما فيه من الفساد وصح عنده ترك
ذكر مصرف مؤبد حتى لو وقف على جهة يصح عنده فاذا انقطع صرف الى الفقراء وان لم يسمهم ومحمد
شرط التأبيد فقال اذا كانت الجهة يتوهم انقطاعها لا يصح الا ان يجعل آخره للمساكين وقيل قول
ابي حنيفة كقول محمد والصحيح ان التأبيد شرط على قول الكل ولكن ذكره ليس بشرط عند ابي يوسف رحمه الله

بشرط عند ابي يوسف لان قوله وقفت يقتضي الازالة الى الله تعالى وذا مقتض للتأبيد فلا حاجة الى ذكره وعند
محمد رحمه الله يشترط ذكر التأبيد لانه تصدق بالمنفعة او الغلة وذا قد يكون موقتا وقد يكون مؤبدا فمطلقه لا ينصرف
الى التأبيد فلا بد من التنصيص عليه وصح عند محمد وقف منقول فيه تعامل بين الناس كالمصحف ونحوه
كالكتب والكراع والسلاح والفأس والمنشار والجنازة وثيابها وما يحتاج اليه من الاواني والقدور
في غسل الموتى وعليه الفتوى وعامة المشايخ وعن ابي يوسف انه لا يجوز في غير الكراع والسلاح وان كان
المنقول شيئا لم يجر التعارف بوقفه كالثياب والحيوان لا يجوز وقفه عندنا وقال الشافعي كل ما يجوز الانتفاع
به مع بقاء اصله ويجوز بيعه يجوز وقفه ولا يملك الوقف ولا يتملك بعد الصحة لانهما ينافيان مقتضى الوقف
وبعض المتأخرين جوزوا بيع الوقف اذا خرب للعمارة الباقي والاصح انه لا يجوز فان الوقف لا يقبل
الملك كالحر لا يقبل الرقية لكن يجوز قسمة الوقف المشاع عند ابي يوسف رحمه الله نظرا الى ان القسمة تمييز
وافراز غاية الامر ان الغالب في قسمة غير المكيلات والموزونات معنى المبادلة الا انه جعل الغالب في الوقف
معنى الافراز لا المبادلة لان الشركة في الاعيان عيب وازالة العيب بالقسمة نظر للوقف وعند الجمهور
اذا قضى القاضي بجواز وقف المشاع نفذ قضاؤه وصار متفقا عليه كساير المختلفات فان طلب بعضهم
القسمة لا يقسم ويتهايئون ثم ان وقف نصيبه من عقار مشترك بينه وبين غيره فهو الذي يقاسم شريكه
عند من يقول بالقسمة وان كان الارض كلها له فوقف بعضها فالقاضي يقسم مع الواقف واجمعوا
ان الكل لو كان وقفا على الارباب فارادوا القسمة لا يقسم ويبدأ من ارتفاع الوقف بعمارته شرط
الواقف ذلك او لم يشترط ان وقف على الفقراء وما فضل منها يقسم على الفقراء وان كان وقف
على رجل معين يمكن مطالبته بالعمارة وآخره للفقراء فهي اي عمارته في ماله اي مال ذلك الرجل المعين

اى ماله شيئا يطالبه في حال حياته ولا يحبس شيء من الغلة ولا يؤخذ منه فان امتنع من العمارة او كان فقيرا آجره
اى الوقف الحاكم وعمره باجرته ثم اذا عمر رده الى مصرفه رعاية للحقين ولا يجبر الممتنع على العمارة لان
في العمارة اتلاف ماله ولا يصح اجارة من له السكنى لانه غير مالك لها وبعضه النقض بضم النون وقيل
بكسرها البناء المنقوض اى نقض الوقف وما انهدم من بنائه يصرف الى عمارته ان احتاج او يدخر لوقت
الحاجة اليها ان استغنى اليها عنه وان تعذر صرفه اليها اى الى العمارة بيع وصرف ثمنه اليها صرفا للبدل
الى مصرف البدل ولا يقسم نقضه بين مصارفه ومستحقيه لانه جزء من العين وحقهم في الانتفاع دون العين
والعين حق الله او حق الواقف **كتاب الكراهية** هي في اللغة مصدر كرهت الشيء كراهة وكراهية
فهو مكروه اذا لم ترده ولم ترضه وكل ما كره في الشرع حرام عند محمد رحمه الله ولكن لم يلفظ به ولم يطلق عليه لفظ
الحرام لعدم وجدان النص القاطع فيه فنسبة المكروه الى الحرام كنسبة الواجب الى الفرض وعندهما ما كره
الى الحرام اقرب وهذا نوع المكروه كراهة تحريم واما المكروه كراهة تنزيه فالى الحل اقرب الاكل على مراتب فرض
يوجر عليه ويأثم بتركه ان دفع به هلاكه لانه لابقاء البنية ليتمكن به من اداء الفرائض فان ترك الاكل حتى
هلك فقد عصى والاكل ماجور عليه وهو ما زاد عليه ان ليتمكن من اداء صلوته قائما ومن صومه قال عليه الصلوة
والسلام المؤمن القوى احب الى الله تعالى من المؤمن الضعيف ومباح وهو ما زاد على ذلك الى الشبع
ليزيد قوته ولا اجر فيه ولا وزر ويحاسب حسابا يسيرا ان كان من حل وحرام وهو الاكل فوقه اى فوق
الشبع لانه تبذير واسراف الا القصد قوة على صوم الغد او لئلا يستحيي ضيفه ولا يجوز الرياضة بتقليل
الاكل حتى يضعف عن اداء الفرائض واما تجويع النفس على وجه لا يعجز عن اداء العبادات فهو مباح
والشاب الذي يخاف الشبق لا بأس بان يمتنع عن الاكل ليتكسر شهوته بالجوع على وجه لا يعجز عن اداء العبادات

عن اداء العبادات وحل استعمال الاناء المفضض والاكل والشرب فيه عند ابي حنيفة رح وكذا الركوب في السرج
المفضض والجلوس على الكرسي المفضض والسرير المفضض وكذا اذا جعل ذلك في السيوف او حلقة
المرآة او اللجام او الركاب او الثغر ويجوز ذلك اذا كان المستعمل متقيا موضع الفضة اى لا يكون الفضة
في موضع الفم وفي اليد عند الاخذ وفي موضع الجلوس على الكرسي والسرير وعلى هذا القياس وقال ابو يوسف رح
يكره ذلك وقول محمد رح يروى مع ابي حنيفة رح ومع ابي يوسف رح فصار عن محمد رحمه الله روايتان وهذا الاختلاف
فيما يخلص فاما التمويه الذي لا يخلص فلا بأس به بالاجماع وحل استعمال آنية الاحجار كالبلور والعقيق
وقال الشافعي رح يكره لا يحل استعمال الذهب والفضة للرجال لان النبي صلى الله عليه وسلم خرج وباحدى
يديه حرير وبالاخرى ذهب فقال هذان حرامان على ذكور امتي وحل لاناثهم والفضة في معنى الذهب الا استعمال
خاتم ومنطقة وحلية سيف منها اى الفضة فقد كان النبي صلعم لبس خاتم فضة نقشه محمد رسول الله وقال بعض
الناس لا بأس بالتختم بالذهب والاستعمال مسمار ذهب في الخاتم لانه تابع للفضة واما الاكل والشرب والادهان
والتطيب من اناء ذهب او فضة لا يحل للرجال والنساء وكذا الاكل بملعقة من احدهما وما اشبه ذلك ولا
يتختم بحديد فان النبي صلعم رأى على رجل خاتم حديد فقال مالي ارى عليك حلية اهل النار وصفر فانه صلى الله
عليه وسلم رأى على رجل خاتم صفر فقال مالي اجد منك ريح الاصنام فامره فرمى به وحجر ومن الناس من اطلق
في اليشب واليه مال شمس الائمة السرخسي فقال والاصح انه لا بأس به كالعقيق فانه صلعم كان يتختم بالعقيق
ولنا ان يتخذ منه الاصنام فاشبه الصفر ولو كان الحلقة من الفضة والفص من الحجر يجوز ولا يحل ان يلبس رجل
حريرا الا قدر اربعة اصابع مضمومة لا منشورة لانه صلعم كان يلبس جبة مكفوفة بالحرير ويحل
الحرير للنساء وقال بعض الفقهاء يحل للرجال ايضا وقال بعض الفقهاء هو حرام عليهن وفي السير الكبير

ان العلم حلال سواء كان صغيرا او كبيرا وحل ان يتوسده اى الحرير ويفترشه وينام عليه عند ابي حنيفة رح وقالا يكره وكذا الخلاف
في ستر الحرير وحل للرجل تعليقه على الابواب وكذا حل للرجل ان يلبس في الحرب وغيره ما سداه ابريسم ولحمته غيره
كالقطن مثلا لان الصحابة رض كانوا يلبسون الخز والخز اسم لثوب سداه حرير ولحمته صوف حيوان يكون في الماء
وحل عكسه وهو ما لحمته حرير وسداه غيره في الحرب فقط لضرورة دفع السلاح وفيه رعب في قلوب الاعادي ويكره
في غير الحرب واعتبر اللحمة في الحل دون السدى لان الثوب بالنسج يصير ثوبا وهو باللحمة والسدى فيضاف كونه
ثوبا الى آخر الامرين وهو اللحمة لما عرف ان العبرة في الحكم لآخر الوصفين فجعل اللحمة اصلا في الاباحة
والتحريم وكره الباس الصبي ذهبا او حريرا لان النص جعل لبسهما حراما على الذكور فكان الالباس حراما
كشرب الخمر لما كان حراما سقيها الصبي حراما وينظر الرجل من كل بدن الرجل سوى ما بين السرة الى الركبة
قال عليه الصلوة والسلام عورة الرجل ما دون سرته حتى يجاوز ركبته وبهذا تبين ان السرة الى ليست
من العورة بخلاف ما يقوله الشافعي رح انها عورة والركبة عورة خلافا له والفخذ عورة خلافا لاصحاب
الظواهر واعلم ان مسائل النظر اربعة اقسام نظر الرجل الى الرجل كما ذكرنا والمرأة الى المرأة والمرأة الى
الرجل ونظر الرجل الى المرأة وهو اربعة نظر الرجل الى زوجته ومملوكته والى ذوات محارمه والى امة الغير
والى الحرة الاجنبية ثم حكم العورة في الركبة اخف منه في الفخذ اخف منه في السوأة حتى ان من رأى غيره مكشوف
الركبة ينكر برفق ولا ينازعه ان لج وان رآه مكشوف الفخذ انكر عليه بعنف ولا يضربه ان لج وان رآه مكشوف
السوأة امر بستر العورة وادبه على ذلك ان لج وما يباح النظر اليه من الرجل يباح مسه فان ما ليس بعورة
يجوز مسه كما يجوز النظر اليه وينظر المرأة من المرأة ومن الرجل محرما كان او لا سوى ما بين السرة الى الركبة
وعن ابي حنيفة رح ان نظر المرأة الى المرأة كنظر الرجل الى ذوات محارمه حتى لا يباح لها النظر الى ظهرها وبطنها

ظهرها وبطنها والاول اصح وينظر الرجل من محرمه بنسب او رضاع او مصاهرة ومن امة غيره الى وجهها ورأ
سها وصدرها وساقيها وعضديها وكل ما وراء الظهر والبطن والفخذ وكما يجوز النظر الى هذه
المواضع يباح المس وانما يباح المس والنظر اذا امن الشهوة على نفسه او عليها اما اذا كان يخاف الشهوة
على نفسه او عليها فلا يحل له ذلك ويحل له ان يخلو ويسافر بمحرمه فان احتاجت الى الاركاب والا
نزال فلا بأس بان يمسها من وراء ثيابها ويأخذ ظهرها وبطنها دون ما تحتهما اذا امن الشهوة فان
خافها على نفسه او عليها يقينا او شكا فليتجنب ذلك بجهده ثم ان امكنها الركوب بنفسها يمتنع ذلك
اصلا وان لم يمكنها يتكلف بالثياب لئلا يصيبه حرارة عضوها وان لم يجد الثياب يدفع الشهوة عن
بقدر الامكان وينظر الرجل من الحرة الاجنبية الى الوجه والكفين لانها يحتاج الى ابداء وجهها في المعاملة
مع الرجال والى ابداء كفها في الاخذ والاعطاء ومواضع الضرورة مستثناة عن قواعد الشرع وروي الحسن
عن ابي حنيفة رحمهما الله انه يباح النظر الى قدمها ايضا وعن ابي يوسف رح انه يباح النظر الى ذراعها ايضا
وهذا اذا لم يكن النظر عن شهوة فان كان يعلم انه ان نظر اشتهى لم يحل النظر الى شيء منها وكذا اذا شك
في الاشتهاء او كان اكثر رأيه ذلك لا يحل له ان يمس وجهها ولا كفها وان كان يأمن الشهوة وهذا
اذا كانت شابة تشتهى فان كانت عجوزا فلا بأس بمصافحتها ومس يدها وكذا اذا كان شيخا يأمن على
نفسه وعليها فلا بأس ان يصافحها والصغيرة اذا كانت لا تشتهى يباح مسها والنظر اليها وينظر الرجل
من السيدة الى الوجه والكفين كالحر الاجنبي وقال مالك والشافعي نظره اليها كنظر الرجل الى ذوات
محارمه وشرط في حل النظر الامن عن الشهوة الا عند الضرورة كما في القضاء فان القاضي اذا اراد ان يحكم
عليها يجوز ان ينظر الى وجهها وان خاف ان يشتهي والشاهد اذا اراد الشهادة يجوز له النظر وان لم

يأمن الشهادة فان الضرورات تبيح المحظورات ولكن عند النظر ينبغي ان يقصد اداء الشهادة والحكم عليها لا قضاء
الشهوة واختلفوا فيما اذا ادعى الى تحمل الشهادة وهو يعلم انه اذا نظر اليها اشتهاها فمنهم من يجوز ذلك بشرط ان
يقصد تحمل الشهادة والاصح انه لا يحل له ذلك وكذا اذا اراد ان يتزوجها فلا بأس ان ينظر اليها على وجه ارادة
النكاح وان كان يعلم انه يشتهيها وكذا المشتري عند ارادة الشراء الجارية يجوز له النظر اليها وان لم يأمن الشهوة
وكل ما يباح النظر اليها يباح مسه منها اذا امن الشهوة على نفسه وعليها وكذا في المبسوط وذكر في المختصر ولا بأس
بان يمس ساقها وصدرها وذراعها وينظر الى ذلك كله مكشوفا قال مشايخنا يباح النظر في هذه الحالة وان
اشتهى ولا يباح المس اذا اشتهى لان اباحة النظر ليعلم قدر المالية وقدر المالية يصير معلوما بالنظر بدون المس
وكذا الطبيب ان ينظر الى موضع المرض لارادة المداواة ولكن ينظر الى موضع المرض من العورة بقدر الضرورة
وينبغي ان يعلم امرأة مداواة المرأة لان نظر الجنس الى الجنس اخف فان لم يجدوا امرأة تداوي ولم يقدر
وا على تعليم امرأة وخيف الهلاك فلا بأس بان يستر منها كل شيء سوى موضع المرض ثم يداويها رجل
ويغض بصره ما استطاع الا عن ذلك الموضع وكذا ينظر الرجل الى موضع الاحتقان من الرجل عند الحاجة
والخصي اي الذي نزع خصياه ونحوه كالمجبوب والعنين والمخنث كالفحل في النظر الى الاجنبية وقد
رخص بعض مشايخنا اختلاط مجبوب جف ماؤه بالنساء والاصح انه لا يحل ذلك وكذا رخص بعض
في الترك مع النساء مخنثا من اعضائه لين وفي لسانه تكسر ولا يشتهي النساء ولا يكون مخنثا في الردي من الافعال
والاصح ان يقول كل من كان من الرجال فلا يحل له ان ينظر اليها الا ان يكون صغيرا وينظر الرجل والمرأة
الى كل اعضاء من يحل بينهما الوطي فينظر الرجل الى فرج زوجته وامته وساير اعضائهما عن شهوة وغير
شهوة وكذا العكس الا ان الاولى ان لا ينظر كل واحد منهما الى عورة صاحبه وكان ابن عمر رضه يقول

رضه يقول الاولى ان ينظر ليكون ابلغ في تحصيل معنى اللذة وما حل نظره من الاعضاء المذكورة حل مسه على
ما ذكرنا واذا حدث ملك امة بشراء او هبة او ارث او وصية او غيرها ولو كانت الامة بكرا او كانت مشتراة ممن
لا يطأ كما اذا اشتريت من امرأة او عبد مأذون او مكاتب او محرم لها غير ذي رحم او كانت الامة من مال
صبي وباعه ابوه حرم عليه وطيها ودواعيه كالقبلة والمس والمعانقة والنظر الى فرجها بشهوة حتى
يستبرئ اي تطلب براءة رحمها من الحمل وعن ابي يوسف رحمه الله انه اذا تيقن بفراغ رحمها من ماء البائع فليس
عليه الاستبراء بحيضة كاملة ولا يجتزاء بالحيضة التي اشترى في اثنائها وعن ابي يوسف رح انه اذا طهرت
من هذه الحيضة فله ان يطأها بعد القبض فلا يجتزاء بالحيضة التي حاضتها بعد الشراء او غيره من اسباب
الملك قبل القبض خلافا لابي يوسف رح ففي من تحيض والاستبراء بشهر في ذات شهر ممن لا تحيض من صغر
او كبر لان الشهر قايم مقام الحيض وبوضع الحمل في حامل فان العدة تنقضي بوضع الحمل فلان تنقضي
به مدة الاستبراء اولى وان ارتفع حيضها بان صارت ممتدة الطهر وهي ممن تحيض يتركها حتى اذا تبين
انها ليست بحامل وقع عليها وليس فيه تقدير في ظاهر الرواية الا ان مشايخنا قالوا تبين ذلك
بشهرين او ثلثة اشهر وكان محمد رح يقول يستبرئها باربعة اشهر وعشرة ايام ثم رجع وقال يستبرئها بشهرين
وخمسة ايام والفتوى عليه ورخص حيلة اسقاطه اي اسقاط الاستبراء عند ابي يوسف رح وقال محمد يكره
والمأخوذ قول ابي يوسف رح ان علم عدم وطي بايعها في هذا الطهر وقول محمد رح فيما اذا علم انه وطيها
وهي اي الحيلة ان لم يكن تحت المشتري حرة ان ينكحها ثم يشتريها فيقبضها ولا يلزمه الاستبراء لان
بالنكاح ثبت عليها الفراش ولا يلزم الاستبراء ثم اذا اشترى زوجته لا يجب ايضا وان كانت تحته حرة
فالحيلة ان ينكحها البايع الشخص الاخر قبل الشراء او بعد الشراء قبل القبض ثم تشتري في الصورة

الاولى او يقبض المشترى فى الصورة الثانية ثم يطلق الزوج فى الصورتين قبل الدخول ولا يلزم الاستبراء
فى الصورتين اما فى الصورة الاولى فلانه اشترى منكوحة الغير ولا يحل وطيها فلا استبراء فاذا طلقها
الزوج قبل الدخول حل على المشترى وح لم يوجد حدوث الملك فلا استبراء واما فى الصورة الثانية فلان
الاستبراء يجب بعد القبض وح لا يحل الوطى لانها منكوحة الغير واذا حل بعد طلاق الزوج لم يوجد
حدوث الملك فلا يجب الاستبراء ومن فعل بشهوة احدى دواعى الوطى كالتقبيل واللمس مثلا
بامتين لا يجتمعان نكاحا كالاختين اوام وبنت او كانت احديهما عمة الاخرى او خالتها حرم عليه
وطيهما بدواعيه اى مع دواعيه حتى يحرم احديهما على نفسه بان باعها او اعتقها او انكحها او غير ذلك
ولو وطى احديهما حل له وطى الموطوءة دون الاخرى وكره تقبيل الرجل فم الرجل او يده او شيئا منه
وعناقه فى ازار واحد هو قول ابى حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لا باس بالتقبيل والمعانقة
قال ابو منصور المكروه من المعانقة ما كان على وجه الشهوة فاما على وجه البر والكرامة فجائز قالوا
الخلاف فيما اذا لم يكن عليهما غيره الازار اما اذا كان عليهما القميص او جبة فلا باس به بالاجماع
وهو الصحيح ورخص بعض المتاخرين تقبيل يد العالم او المتورع على سبيل التبرك وعن سفيان
تقبيل يد العالم سنة وتقبيل يد غيره لا يرخص فيه قال الصدر الشهيد هو المختار وما يفعله بعض
الجهال من تقبيل يد نفسه اذا لقى غيره فهو مكروه فلا رخصة فيه وما يفعلونه من تقبيل الارض بين العلماء
فحرام والفاعل والراضى به آثمان وذكر الصدر الشهيد انه لا يكفر بهذا السجود لانه يريد به التحية دون
العبادة وقال شمس الائمة السرخسى السجود بغير الله على وجه التعظيم كفر والا المصافحة لانها سنة قديمة
واما القيام لتعظيم الغير فعن الشيخ ابى القاسم الحكيم انه اذا دخل عليه احد من الاغنياء يقوله ويعظمه ولا

ويعظمه ولا يقوم للفقراء وطلبة العلم فقيل له فى ذلك فقال لان الاغنياء يتوقعون منى التعظيم فلو تركت تعظيمهم
لتضرروا ولا يطلب الفقراء وطلبة العلم منى ذلك وانما يطمعون منى جواب السلام والتكلم معهم فى العلم
ونحوه وكره بيع العذرة هى رجيع الادمى خالصة وعن ابى حنيفة انه لا باس بالانتفاع من العذرة
المخالصة وصح بيعها مخلوطة بالتراب او بالرماد فالمخلوطة مال متقوم يجوز بيعها والانتفاع بها
بالقائها فى الاراضى وصح بيع السرقين وقال الشافعى لا يصح قال الشيخ ابو منصور كل ما انفصل
من الادمى لا يجوز الانتفاع به نحو الظفر والشعر والعذرة وما انفصل من غير الادمى من الحيوانات
يجوز بيعه والانتفاع به وصح خصاء البهائم وخصاء الهرة اذا كان فيه منفعة ودفع ضرر لا باس به
ولا باس بكى الاغنام وكى الصبيان اذا كان لداء اصاب الصبيان لا يصح خصاء الادمى لانه لا يتعلق به
منفعة مشروعة ولهذا اكثر هو الكسب الخصى لان نسبه يحصل بالمخالطة مع النسوان وصح انزاء الحمير
على الخيل لانه عليه الصلوة والسلام ركب البغلة واقتناها ولو كان هذا الفعل مكروها لما فعل
لانه فتح بابه وصح سفر الامة وام الولد بلا محرم بل مع الاجانب قالوا هذا فى زمانهم لغلبة الصلاح فاما
فى زماننا فلا لغلبة الفساد وانما يكون بعد تغيره بخلاف بيع السلاح فى ايام الفتنة لان عينه آلة للشر بلا تغير
وكره استخدام الخصى لان فيه تحريض الناس على هذا الفعل وكره اقراض بقال شيئا يأخذ منه اى من البقال
ما شاء ومعنى المسئلة ان رجلا فقيرا له درهم يخاف التلف لو كان فى يده وليس له فلوس حتى يشترى
بها ما سنحت له من الحاجة كل ساعة فيعطى الدرهم البقال لان يأخذ منه ما يحتاج اليه بحسابه جزءا فجزءا
حتى يستوفى ما لقال الدرهم وهذا الفعل منه مكروه لان حاصل هذا راجع الى قرض جر نفعا وهو مكروه
وينبغى ان يستودعه ثم يأخذ منه ما شاء فان ضاع فهو وديعة فلا شىء عليه لانه لم يقرضه وانما اودعه

وكره اللعب بالنرد والشطرنج فان قامر فهو حرام بالاجماع وان خلا عن القمار فهو حرام ايضا لكونه عبثا قال
عليه كل لعب حرام واباح الشافعي الشطرنج فان قامر بالشطرنج سقطت عدالته وردت شهادته
وان لم يقامر به وكان متأولا فيه قبلت شهادته ولم ير ابو حنيفة باسا بالاسلام عليهم لشغلهم
عما فيه وكره ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تحقير الهم حيث اسقطهم عن درجة الاسلام وكره الغناء
للناس لانه نصر لهم على نوع فسق ويجمعهم على ارتكاب كبيرة ولا يمتنع عادة عن المجازفة والكذب وان
كان لا يسمع غيره ولكن يسمع نفسه لازالة الوحشة فلا بأس به وكذا كل لهو كالضرب بالقصب والمزامير
وغير ذلك وجعل الغل في عنق عبده وهو معتاد بين الظالمين قالوا هذا في زمانهم عند قلة الاباق
اما في زماننا فلا بأس به لغلبة الاباق خصوصا في الهنود بخلاف التقييد فانه سنة المسلمين في السفهاء
وكره احتكار قوت البشر والبهائم الاحتكار حبس الطعام للغلاء والتخصيص بالقوة قول ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله وعليه الفتوى وقال ابو يوسف كل ما اضر بالعامة حبسه فهو احتكار وان كان ذهبا او فضة
او ثوبا ومدة الحبس قيل مقدر باربعين يوما وقيل بالشهر وهذا في حق المعاقبة في الدنيا لكن يأثم وان
قلت المدة ويجب ان يأمر القاضي ببيع ما فضل عن قوته وقوت اهله فان لم يفعل عزر والصحيح
ان القاضي يبيع ان امتنع في بلد يضر باهله بان كان البلد صغيرا فاما اذا كان لا يضر بان كان كبيرا لا بأس وحاصل
ان التجارة في الطعام غير محمودة اذا كان على قصد الاحتكار وتربص الغلاء وقصد الاضرار بالناس
اما اذا لم يكن شيء من ذلك فهو محمود لان الكاسب حبيب الله لا يكره احتكار غلة ضيعته لان ذلك خالص
حقه لا حق لاحد فيه فلم يكن في الحبس مبطلا حقهم ولا غلة مجلوبة من بلد آخر عند ابي حنيفة لان حق العامة
انما يتعلق فيما في المصر وجلب الى فنائها فاما في غير ذلك فلا وقال ابو يوسف يكره وقال محمد كل

محمد كل بقعة تجلب منها الى المصر في العادة فهي بمنزلة فناء المصر يحرم الاحتكار فيها ويكره تسعير الحاكم على الناس
الا اذا تعلق به ضرر العامة بان تعدى الارباب عن القيمة تعديا فاحشا بان يبيعوا بضعف ما يباع به كما اذا
باعوا قفيزا بمائة وهو يشترى بخمسين وعجز الحاكم عن صيانة حقوق المسلمين الا بالتسعير فلا بأس به بمشورة
من اهل الرأي والبصرة ومن باع بما قدره الحاكم صح لانه ليس بمكروه على البيع ومن تعدى عن ذلك وباع
بثمن فوقه لم يبطل القاضي البيع وهذا واضح على قول ابي حنيفة لانه لا يرى الحجر على الحر وفي ابطال البيع نوع
حجر عليه وكذا عندهما لانه حجر على قوم مجهولين فلا يصح الا ان يحجر على قوم باعيانهم وقال مالك يلزم
الحاكم التسعير عام الغلاء وقبل قول فرد كيف كان بعد ان كان مميزا عاقلا سواء كان حرا او عبدا مسلما
او كافرا رجلا او امرأة في المعاملات لمساس الحاجة الى قبوله لكثرة وقوع المعاملات وكون المميز العاقل
من اهل الشهادة في الجملة والعدل لا يوجد في كل موضع فمن المعاملات الوكالات والمضاربات والرسالات
في الهدايا والاذن في التجارات فان قال عبد كافر ارسل ليشترى لحما شريت اللحم من مسلم او كتابي يهودي
نصراني حل اكله وان قال شريته من مجوسي حرم اكله لان الظاهر انه ذبيحة مجوسي وشرط المسلم العدل
في الديانات لانها لا يكثر وقوعها حسب وقوع المعاملات فلا يقبل فيها الا قول المسلم العدل ولا يقبل
قول المستور في الديانات في ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله انه يقبل قوله كالطهر ونجاسة
الماء حتى اذا اخبر بنجاسته مسلم عدل لم يتوضأ به ويتيمم وفي قول الفاسق والمستور يتحرى فان كان اكبر
رأيه انه صادق يعمل به وان كان اكبر رأيه انه لا يعمل لترجح جانب الكذب بالتحري

كتاب الاشربة

هي لغة جمع شراب وهو كل ما يشرب من المائعات ومراد الفقهاء بها ما حرم منها وكان مسكرا حرم الخمر
وهي التي من ماء عنب اذا غلا بان صار اسفله اعلاه واشتد المراد بالاشتداد كونه صالحا للاسكار وقذف

بالزبد اى رماه وازالة فانكشف عنه وسكن وتميز الصافى من الكدر وهذا عند ابى حنيفه رح وعندهما اذا
اشتد صار خمرا ولا يشترط القذف بالزبد وقال بعض اصحاب الناس كل مسكر لان الخمر ما خامر العقل
وكل مسكر فهو مخامر العقل ولنا ان الاسم للنى من ماء العنب اذا صار مسكرا حقيقة باتفاق اهل
اللغة وسمى خمرا التخمر اى لشدة وقوته فان قوة وهذه ليست لا لمخامرة العقل وهب انه سمى بها
لمخامرة العقل فذا لا نزل على ان ما يخامر العقل يسمى خمرا فان الفرس الذى يكون احد شقيته ابيض
والآخر اسود يسمى ابلق ولا يسمى الثوب الذى فيه لون السواد والبياض بهذا الاسم وكذا القارورة
يسمى بها لمغنى القرار ولا يسمى الدن بها لقرار الماء والحاصل ان القياس لا يجرى فى اللغة ووجه
التسمية لا يطرد وقد حقق فى موضعه ثم ان عين الخمر حرام وان قلت ومن الناس من انكر حرمة
عينها وزعم ان المسكر منها حرام وذالك يط مخالف للكتاب والسنة والاجماع فكان انكار حرمة
عينها كفر كالطلاء وهو فى الاصل ما يطلى به من قطران وغيره ويقال لكل ما خثر من الاشربة
طلاء على التشبيه والمراد بها ماء عنب طبخ ادنى طبخة فذهب اقل من ثلثة ويسمى الباذق وقال الاو
زاعى هو مباح وهو قول بعض اصحاب الظواهر وبعض المعتزله وغلظا اى الخمر والطلاء نجاسة كالبول
والدم وحرم نقيع التمر اى السكر وهو فى الاصل مصدر سكر من الشراب والمراد النى من ماء الرطب وهو فى الاصل
مصدر سكر من الشراب اذا صار مسكرا وقال شريك بن عبد الله هو حلال وحرم نقيع الزبيب نقع الزبيب
القاه فى الخابية ليبتل ويخرج منها الحلاوة واسم الشراب نقيع تبين اى حال كون السكر ونقيع الزبيب
نيين اذا علت الطلاء ونقيع التمر ونقيع الزبيب واشتدت وقذفت بالزبد هذا عند ابى حنيفه رح
وعندهما يكفى الاشتداد كما فى الخمر وحرمة الخمر اقوى من حرمة هذه الثلثة لان حرمة الخمر قطيعة يثبت بالكتاب

يثبت بالكتاب والسنة والاجماع وحرمة الثلثة من الاجتهاد حتى جاز بيعها وضمن متلفها عند ابى حنيفه رحمه الله
ولا يكفر مستحلها بخلاف الخمر فيكفر مستحلها اى الخمر فقط كما ذكرنا وحل المثلث العنبى وان غلا
وصار مشتدا وهو الذى ذهب ثلثاه ثم طبخ ادنى طبخة ويترك الى ان يغلى ويشتد ويقذف بالزبد
وهذا عند ابى حنيفة وابى يوسف رحمهما الله وقال محمد ومالك والشافعى رحمهم الله قليله وكثيره حرام
وسئل ابو حفص الكبير عنه فقال لا يحل شربه فقيل خالف ابا حنيفة وابا يوسف رحمه الله فقال لانهما
يحلان لاستمراء والناس فى زماننا يشربون للفجور والتلهى فعلم ان الخلاف فيما اذا قصد به التقوى
فاما اذا قصد التلهى فلا يحل بالاتفاق وعن محمد رح مثل قولهما وعنه انه كره ذالك وعنه انه توقف فيه
فقال لا احرمه ولا ابيحه وحل نبيذ التمر النبيذ تمر ينبذ فى جرة الماء او غيرها اى يلقى فيها حتى يغلى وحل نبيذ
الزبيب مطبوخا كل واحد منهما ادنى طبخة وان غلا واشتد اذا شرب ما يغلب على ظنه انه لم يسكر بلا نية
لهو وطرب وهذا عند ابى حنيفة وابى يوسف رحمهما الله وعند محمد والشافعى رحمهما الله حرام واما القدح
الاخير المسكر فحرام باتفاق وكذا اذا قصد التلهى وحل الخليطان هو ان يجمع بين ماء التمر وماء الزبيب
وطبخ ادنى طبخة ويترك ان يغلى ويشتد وقال اصحاب الظواهر لا يحل شرب الخليطين وحل
نبيذ العسل والتين والبر والشعير والذرة وان لم يطبخ عند ابى حنيفة وابى يوسف رحمهما الله اذا شرب
بلا لهو وطرب وفى النوادر عن محمد ان شرب النى منه بعد ما اشتد لا يحل والسبح الخمر والى ذكر ان العنو
على قول محمد رح ولا حد على شرب مما يتخذ من العسل والبر والشعير والذرة والفانيد والسكر واللوبيا والمثلث
وغير ذالك سكر او لم يسكر كذا فى المبسوط لشمس الائمة السرخسى وذكر فى الهداية ومبسوط شيخ الاسلام
الاصح يحد وكذا المتخذ من الالبان اذا اشتد وقيل على قول ابى حنيفة رح لا يحل لبن الرمكة والصحيح انه يحل

بالطبخ وان غلى واشتد وقذف بالزبد [illegible]
[illegible]

لان كراهته لحمه اذا اشتد لما فيه من قطع مادة الجهاد فلا يتعدى حكمه الى لبنه وحل خل الخمر ولو بعلاج اى بالقاء شئ فيه كالملح والخل وقال الشافعى التخليل ان كان بالقاء شئ لا يحل قولا واحدا وان كان بغير القاء شئ كالنقل من الظل الى الشمس او ايقاد النار بالقرب منه فله فيه قولان واذا صارت الخمر خلا يطهر ما يوازيها من الاناء تبعا للخل فاما اعلاه وهو الذى انتقص منه الخمر وقيل صيرورته خلا قيل يطهر تبعا وقيل لا يطهر لانه خمر يابس الا اذا اغلاه بالخل فيتخلل من ساعته وحل الانتباذ فى الدبا هو القرع والحنتم هو الخزف الاخضر او كل خزف وعن ابى عبيدة جرار خمر تحمل فيها الخمر الى المدينة الواحدة حنتمة والمزفت هو المطلى بالزفت وهو القار وهذه الظروف كانت مختصة بالخمر فلما حرمت الخمر حرم النبى صلعم استعمال هذه الظروف فلما مضت مدة اباح فانه شئ يصنعه بعض الناس لانه يزيد فى مدى الشعر وهو حرام لانه نوع انتفاع بالخمر والانتفاع بالخمر حرام من كل وجه ولا يحد شاربه اى الدردى بلا سكر فان فى الخمر انما يحد لشرب القليل لان قليل الخمر يدعو الى الكثير ولا كذالك فى الدردى فان الطباع لا يميل الى شربه بل يعتاد الخمر يعاف الدردى فصار كغير الخمر من الاشربة ولا حد فيها الا بالسكر وقال الشافعى رح يحد بلا سكر

كتاب الذبائح

هى جمع ذبيحة وهى اسم ما يذبح كالذبح بالكسر واما الذبح بالفتح فمصدر ذبح اذا قطع الاوداج حرم ذبيحة اى مذبوح لم تترك شرعا اى لم يذكر اسم الله تعالى عليها فالتركية شرط حل الذبيحة وهى ما لم يوجب حلها يوجب طهارتها وان لم يكن ماكول اللحم وما قيل اراد بالذبيحة حيوانا من شانه الذبح حتى يخرج السمك والجراد ويتناول حرامه ما ليس بمذبوح كالمتردية والنطيحة ونحوها ليس بشديد لان المقصود بيان حرمة مذبوحة لم يزك شرعا واما مثل السمك والجراد فمعلوم انه يذبح وخروج مثل المتردية والنطيحة لا يفرد ليس العرض من هذا الكلام بيان حكمها والذكوة على نوعين ذكوة الضرورة اى حال عدم القدرة وهو جرح

[illegible]

جرح ان كان فى اى موضع كان من البدن وذكوة الاختيار اى حال القدرة فيعتبر فى محل مخصوص وهو ذبح بين الحلق واللبة هى المنحر من الصدر وعروقه اى العروق التى يقطع فى الذبح اربعة الحلقوم هى مجرى النفس والمرى هو مجرى الطعام والشراب هو رأس المعدة والكرش والودجان فهما عرقان فى العنق يجرى فيهما الدم وقال الشافعى رح يقطع الحلقوم والمرى وان لم يقطع الودجان وحل المذبوح بقطع اى ثلث منها اى من هذه الاربعة عند ابى حنيفة رح وهو قول ابى يوسف رح اولا وعنه انه يشترط قطع الحلقوم وعنه انه يشترط قطع الحلقوم والمرى واحد الودجين وعن محمد رح انه لا بد من قطع اكثر كل واحد من هذه الامور الاربعة وعند مالك رح شرط قطع الكل فلم يجز الذبح فوق العقدة لان الذبح رح وقع اعلى من الحلقوم وقيل يجوز وهو ما ذكر فى الجامع الصغير لا بأس بالذبح فى الحلق كله وسطه واعلاه واسفله والاصل فيه قوله عليه الصلوة والسلام الذكوة ما بين اللبة واللحيين ذكر فى فوايد الامام الرستغنى رح سئل فى ذبح شاة فبقيت عقدة الحلقوم ومما يلى الصدر وكان يجب او يبقى مما يلى الرأس يوكل اولا قال هذا قول العوام من الناس وليس هذا بمعتبر ويجوز اكلها سواء بقيت العقدة مما يلى الرأس او مما يلى الصدر وحل الذبح بكل ما قطع الاوداج وانهر الدم بما فيه حدة كالمروة وهى الحجر الذى فيه حدة والليطة وهى قشر القصب الا ان يكون مما فيه حدة سنا وظفرا قائمين اما اذا كان منزوعين يحل الذبيحة عندنا لكن يكره هذا الذبح وقال الشافعى رح الذبيحة ميتة لقوله عليه السلام كل ما انهر الدم وافرى الاوداج ما خلا الظفر والسن بهما مدى الحبشة ونحن نحمله على غير المنزوع فان الحبشة كانوا يفعلون ذالك وكره النخع وهو ان يبلغ بالسكين النخاع وهو خيط ابيض فى جوف الرقبة يمتد الى الصلب والفتح والضم لغة فى الكسر وقيل هو ان يمد رأسه حتى يظهر مذبحه وقيل ان يسكن من الاضطراب وكل ذالك مكروه لانه تعذيب الحيوان بلا ضرورة والسلخ قبل ان يبرد اى يسكن عن الاضطراب

وكره كل تعذيب بلا فائدة مثل قطع الرأس وجر ما يريد ذبحه برجله الى المذبح ومثل ذبح الشاة من قفاها فبقيت
حية حتى قطع اكثر العروق وان ماتت قبل قطع اكثر العروق لا يحل فالحاصل ان كل ما فيه زيادة الم لا يحتاج
في الذكوة مكروه وشرط في الذبح كون الذابح على ملة التوحيد اعتقادا او دعوى سواء كان مسلما فانه على ملة
التوحيد او كتابيا فانه يدعي التوحيد ولو كان الكتابي حربيا فيحل ذبيحة الكتابي الحربي والذمي والعربي
والتغلبي لاطلاق قوله تعالى وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم والمتولد من كتابي وغير كتابي يحل ذبيحته
لان الولد يتبع خير الابوين دينا وما يلحقه الذكوة كالسمك يستوي فيه الكتابي والمجوسي وغيرهما ثم انما تحل
ذبيحة الكتابي اذا لم يذكر وقت الذبح عزيرا او اسم المسيح اما اذا ذكر ذلك فلا يحل كما لا تحل ذبيحة المسلم اذا ذكر
غير اسم الله تعالى او امراة او مجنونا بالفعل وصبيا يعقل ويضبط او صبيا يعقل اي يعلم ان حل الذبيحة معلق
بالتسمية ويعلم شرطيها الذبح من فري الاوداج والحلقوم ويضبط اي يقدر على فري الاوداج ويحسن القيام
به اما اذا كان المجنون والصبي بحيث لا يعقل ولا يضبط لا يحل الذبيحة او اقلف اي الذي لم يختن او اخرس
لانه يومي ايماء يعرف به التسمية لا يصح ذبح من لا كتاب له كالوثني لانه لا يعتقد الملة والمجوسي لانه ليس له ملة التو
التوحيد اعتقادا ولا دعوى ومرتد لانه لا ملة له لانه ترك ما كان عليه وما انتقل اليه لا يقر عليه ولا يصح
ذبح تارك التسمية عمدا وان نسي التسمية صح بعذر النسيان وقال الشافعي رح يصح في الوجهين وعلى هذا الخلاف
اذا ترك التسمية عند ارسال البازي والكلب وعند الرمي وقول الشافعي رح مخالف للاجماع فان من كان قبله
اجمعوا على الحرمة اذا ترك التسمية عامدا ولهذا قال ابو يوسف رح والمشايخ ان متروك التسمية عامدا لا يسع
فيه الاجتهاد ولو قضى قاض بجواز بيعه لا ينفذ قضاؤه لانه مخالف للاجماع وحرم المذبوح ان عطف على
اسم الله غيره نحو ان يقول بسم الله واسم فلان او بسم الله وفلان او بسم الله محمد رسول الله بجر محمد لانه اهل

لانه اهل به لغير الله وكره ان يذكر مع اسم الله شيئا غيره ان وصل ولم يعطف نحو ان يقول بسم الله اللهم تقبل
من فلان او يقول بسم الله محمد رسول الله برفع محمد لان الشركة لم يوجد فلم يكن الذبح واقعا له لكنه يكره لوجود الوصل
صورة والقران ظاهرا وذلك متصور بصورة الحرام فيكره وحل المذبوح ان فصل غير اسم الله صورة
ومعنى كالدعاء قبل الاضجاع والتسمية لانه عليه الصلوة والسلام كان يقول بعد الذبح اللهم تقبل هذه من امة
محمد ممن شهد لك بالوحدانية ولي بالبلاغ فهذه ثلث مسائل احديها ان يذكر موصولا على وجه العطف
والشركة والثانية ان يذكر موصولا لا على وجه العطف والثالثة ان يذكر مفصولا ذكر الامام التمرتاشي
ان ذكر اسم الله واسم الرسول موصولا بغير واو فهذا على اوجه اما ان ينصب محمدا او يخفضه او يرفعه
وفي كلها يحل لان اسم الرسول عليه السلام غير مذكور على سبيل العطف فيكون مبتدأ لكن يكره لوجود
الوصل صورة وان ذكر مع الواو وان خفضه لا يحل لانه يصير ذابحا بهما وان رفعه يحل لانه كلام مبتدأ
وان نصبه اختلفوا فيه وعلى هذا القياس لو سمى اسما آخر مع اسم الله تعالى وندب نحر الابل النحر قطع العروق
في اسفل العنق عند الصدر وانما ندب النحر لان موضع النحر من البعير لا لحم عليه وما سوى ذلك من حلقه
عليه لحم غليظ والعروق مجتمع في النحر فكان النحر في الابل اسهل وكره ذبحها الذبح قطع العروق في اعلى
العنق تحت اللحيين وانما كره لمخالفة السنة وفي البقر والغنم عكسه اي ندب ذبحهما لانه اليسر لاجتماع
العروق في المذبح وعند مالك ان ذبح الابل او نحر البقر والغنم لا يحل وكفى الجرح والعقر في نعم توحش
وعند مالك رح لم يمكن ذبحه لانه لم يقدر الا على ذكوة الاضطرار او نعم سقط في بئر ووقع العجز عن ذكوة الا
ختيار ولم يمكن ذبحه وقال مالك لا يحل بذكوة الاضطرار في الوجهين لا يحل الجرح في صيد استأنس لانه
قدر على ذكوة الاختيار فلا يحل بذكوة الاضطرار ولا يحل جنين ميت وجد في بطن امه حتى لو نحر ناقة

او ذبح بقرة او شاة فخرج من بطنها جنين ميت لم يوكل الجنين عند ابي حنيفة وزفر والحسن بن زياد رحمهم الله اشعر
او لم يشعر وقال ابو يوسف ومحمد والشافعي رحمهم الله اذا تم خلقه اكل وان لم يتم لم يوكل وفي النوادر جل له شاة
حامل فاراد ذبحها ان لعاونت الولادة يكره ذبحها لانه فيه تضييعا لما في بطنها من غير فايدة وهذا التفريع
انما ياتي على قول ابي حنيفة رح وفيه ايضا الجنين اذا خرج حيا ولم يكن من الوقت ما يقدر على ذبحه فمات يوكل
وهذا التفريع على قول ابي يوسف رح ومحمد رح ولا يحل ذو ناب من الاسنان ما يلي الرباعيات او ذو مخلب
هو للطير كالظفر للانسان من سبع او طير قالوا المراد بالناب والمخلب ما هو سلاح منهما بان يصيد بهما
فذو الناب من السباع الاسد والذئب والنمر والفهد والثعلب والكلب والسنور البري والاهلي
وذو المخلب من الطير الصقر والبازي والنسر والعقاب والشاهين ولا يحل الحشرات هي صغار دواب
الارض مما ليس له دم سايل وقيل هي الفارة واليرابيع والضباب فالموثر في الحرمة الايذاء وهو تارة
يكون بالناب وتارة يكون بالمخلب او الخبث وهو قد يكون خلقة كما في الحشرات والهوام ومعنى
التحريم كرامة بني آدم لكيلا يعدو شيء من هذه الصفات الذميمة اليهم بالاكل لما ان للغذاء من الاثر في ذلك
قال عليه الصلوة والسلام لا ترضع لكم الحمقاء فان اللبن يعدي ولا يحل اكل لحم الحمر الاهلية والبغل
وكان بشر المريسي ومالك رحمهما يبيحان الحمار الاهلي ولا يحل لحم الخيل عند ابي حنيفة ومالك رحمهما وعند
ابي يوسف ومحمد والشافعي رحمهم الله لا باس باكله لحديث جابر رض ان رسول الله صلعم نهى يوم خيبر عن
لحوم الحمير الاهلية واذن في الخيل ولان سوره طاهر على الاطلاق وبوله كبول ما يوكل لحمه فدل انه ماكول
كالانعام وقوله تعالى والخيل والبغال والحمير لتركبوها وزينة الاية سيقت لبيان المنة وقد من علينا
بالركوب ولم يبين الاكل ولو كان ماكولا لكان الاولى بيان منفعة الاكل لانه اعظم وجوه المنافع

وجوه المنافع لانه ابقاء النفوس ولا يليق بالحكيم العدول عن بيان اعظم المنافع الى بيان الادنى عند اظهار
المنة وهذا استدلال منقول عن ابن عباس رضي الله عنهما فعلى المراد مما نقل عن ابي حنيفة رح انه يكره الخيل كراهة
التحريم واليه مال صاحب المختصر والهداية وقيل الكراهة كراهة تنزيه لان كراهته بمعنى الكرامة لئلا يحصل
بابا حاجته تقليل آلة الجهاد ولهذا كان سوره طاهرا في ظاهر الرواية وهو الصحيح وروى الحسن عن
ابي حنيفة رحمهما الله الكراهة في سوره كما في لبنه وقيل لا باس بلبنه لانه ليس في شربه تقليل الجهاد ولا يحل
الضبع لانه من السباع وقال الشافعي رح يوكل الضبع واليربوع موش دشتي وهو حلال عند الشافعي رح
والغراب الابقع الذي ياكل الجيف هي جمع جيفة وهي جثة الميتة ولا يحل حيوانا مائيا وقال مالك رح
والشافعي رح وكل جميع حيوان البحر واستثنى بعضهم الكلب والخنزير والانسان سوى سمك لم يطف
واما الطافي الذي يموت في الماء فهو حرام وقال مالك والشافعي رحمهما الله لا باس باكله والاصل
في السمك عندنا ان ما مات به فهو حلال كالماخوذ منه وما مات منه بغير سبب لا يحل كالطافي
فان ضرب سمكة فقطع بعضها يحل اكل ما ابين وما بقي لان موته بسبب وكذا ان وجد في بطنها سمكة
اخرى لان ضيق المكان بسبب لموتها وكذا ان قتلها شيء من طير الماء او غيره وكذا ان ماتت في جب ماء
او جمعها في حظيرة لا يستطيع الخروج منها وهو يقدر على اخذها بغير صيد فمتن فيها لان ضيق المكان
لموتها واذا ماتت في الشبكة وهي لا يقدر على التخليص منها او اكل شيئا القاه في الماء لياكله فماتت منه
او ربطها في الماء فماتت او الجمد الماء فبقيت بين الجمد وماتت يوكل وان ماتت بحر الماء
او ببرده يوكل في رواية لوجود السبب لموتها وفي رواية اخرى لا يوكل لان الماء لا يقتل السمك
وحل الجراد وانواع السمك والجريث والمارماهي بلا ذكوة وقال مالك لا يحل الجراد الا ان يقطع

الآخذ رأسه او بسوه وحل غراب الزرع لانه يلتقط الحب وليس من سباع الطير والعقعق قال ابو يوسف رح
سألت ابا حنيفة رح عن العقعق فقال لا بأس به فقلت انه يأكل الجيف فقال انه يخلط اي تارة يأكل
الحب وتارة يأكل الجيف فصار وقال ابو يوسف رح يكره اكله لان غالب اكله الجيف وحل اكل الارنب
معها اي مع الذكوة لانه ليس من السباع ولا من اكلة الجيف فصار كالظبي **كتاب الاضحية** هي بفتح
الهمزة وكسرها اسم لما يذبح ايام النحر بنية القرب وجمعها الاضاحي ويقال ضحية وضحايا كهدية وهدايا واضحاة
واضحى وبه سمي يوم الاضحى اعلم ان القرب المالية نوعان نوع بطريق التمليك كالصدقات ونوع بطريق
الاتلاف كالاعتاق وفي الاضحية اجتمع فانها تقرب باراقة الدم وهو اتلاف ثم بالتصدق باللحم
وهو تمليك وهي واجبة على كل مسلم مقيم موسر في يوم الاضحى عند ابي حنيفة ومحمد وزفر والحسن رحمهم الله
وابي يوسف رح في رواية وعن ابي يوسف في الجوامع انها سنة وهو قول الشافعي رح وذكر الطحاوي
انها عند ابي حنيفة رح واجبة وعند ابي يوسف رحمه الله سنة مؤكدة وهكذا ذكر بعض المشايخ الاختلاف وهو
الاصح انها واجبة عند اصحابنا ويجوز شاة من فرد وبقرة او بعير منه اي من الفرد الى سبعة افراد ان لم يكن
لفرد اقل من سبع وان كان نصيب احدهم دون السبع لا يجوز عن الكل حتى لو مات رجل وترك ابنا وامرأة
وبقرة فضحيا بها لم يجز لان نصيب المرأة الثمن وقال مالك رح يجوز البدنة عن اهل بيت واحد سبعة
كانوا او اكثر لا يجوز عن اهل بيتين وان كانوا اقل من سبعة واذا جاز الاضحية على الشركة يقسم الشركاء
اللحم وزنا لانه موزون جزافا لان في القسمة معنى التمليك فيحتمل الربوا الا ضم معه اي مع اللحم شيء من الاكارع
او جلدة ففي كل جانب شيء من اللحم وشيء من الاكارع او يكون في جانب شيء من اللحم وبعض الجلد او يكون
في جانب لحم واكارع وفي آخر لحم وجلد وانما يجوز صرفا للجنس الى خلاف الجنس وصح اشتراك ستة في بقرة

ستة في بقرة مشتراة للاضحية وهذا استحسان وفي القياس لا يجوز وهو رواية عن ابي حنيفة وهو قول زفر رح لانه اعدها
للقربة فلا يجوز له ان يبيع شيئا منها بعد ذلك والاشتراك تمليك الاضحية من آخر ببدل وهذا بيع ولنا انه لو
اشركهم معه في الابتداء بان اشتروا اجله فكذا اذا اشركهم بعد الشراء قبل اتمام المقصود وهذا لان الانسان
قد يحتاج الى هذا فانه قد يجد بقرة سمينة ولا يظفر بالشركاء وقت البيع فيشتريها ثم يطلب شركاء فيها
بعد ذلك وهذا اي الاشتراك قبل الشراء احب لبعده عن الاختلاف وعن صورة الرجوع في القربة وعن
ابي حنيفة رح انه يكره الاشتراك بعد الشراء ولا يجب عن طفله في ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله
انما يجب عن ولده الصغير فان كان للطفل مال فقد قال بعض مشايخنا يجب ان يضحي الاب او الوصي
من مال طفل غني عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله والاصح انه لا يجب كذا في الكافي لانه ان كان المقصود
الاتلاف فالاب لا يملكه في مال ولده كالاعتاق وان كان المقصود التصرف باللحم بعد اراقة الدم
فذلك تطوع ومال الصبي لا يقبل التطوع واذا ضحى الاب او الوصي من مال طفل غني فيأكل الطفل
منه وما بقي يبدل بما ينتفع بعينه كالثوب والخف الا بالدراهم والا بما ينتفع به بالاستهلاك كالخبز
ونحوه لان التبديل بالدراهم تمول وما ينتفع به بالاستهلاك في حكم الدراهم فلا يجوز واول وقتها
اي وقت الاضحية بعد صلوة العيد وعند مالك والشافعي رحمهما الله لا يجوز بعد الصلوة قبل نحر الا
مام ان ذبح في مصر فلا يجوز للمصري الذبح حتى يصلي الامام العيد لعدم الشرط لا لعدم الوقت ووقتها
بعد طلوع الفجر يوم النحر ان ذبح في غيره اي في غير مصر فاهل السواد يذبحون بعد الفجر والمعتبر في ذلك مكان
الاضحية في السواد حتى لو كان الاضحية في السواد والمضحي في المصر يجوز كما اذا انشق الفجر ولو كان على العكس
لا يجوز الا بعد الصلوة فاذا اراد المصري التعجيل يأمر باخراج الاضحية الى خارج المصر في موضع يباح

للمصافى الصلوة كما انشق الفجر ولو ضحى بعد ما صلى اهل المسجد ولم يصل اهل الجبانة اجزاه استحسانا والقياس
ان لا يجوز لان هذا قبل الصلوة من وجه وبعد الصلوة من وجه فلا يجوز بالشك احتياطا فى العبادات وجه
الاستحسان ان الشرط هو الذبح على اثر صلوة معتبرة حتى لو اكتفوا بها اجزاهم ولو كان على العكس يجوز قياسا
واستحسانا لان المسنون فى العيد الخروج الى الجبانة اصل وقد صلوا واخره اى اخر وقتها قبل غروب
الشمس من اليوم الثالث فاذا غربت لم التضحية بعده وقال الشافعى رح يجوز فى اليوم الرابع وهو اخر ايام
التشريق واعتبر فى وجوب الاضحية الاخر اى اخر الوقت للفقير وضده اى اذا كان غنيا فى اول الايام فقيرا
فى اخرها لا تجب عليه وان كان بالعكس تجب عليه والولادة والموت اى ان ولد فى اليوم الاخر تجب على
تقدير الوجوب وان مات فيه لا تجب وكره الذبح فى الليل لاحتمال الغلط لظلمة الليل فى المذبوح او ذبح
او ذبح الشاة اهمالا او بغيره وان يذبح شاة فات فيها بعض الشرائط ولو لم يضح حتى مضى ايام النحر تصدق
الناذر الذى اوجب على نفسه تضحية شاة بعينها بان يكون فى ملكه شاة فيقول على ان اضحى بهذه او
يقول لله على ان اضحى بهذه فيجب ان يتصدق بها حية وان اوجب على نفسه تضحية شاة مطلقا ومضت
ايامها يتصدق بقيمتها وفقير شرى للاضحية ومضى وقتها يتصدق بها حية لانها تجب على الفقير بالشراء
بنية الاضحية اولا فاذا مضى الوقت تجب عليه التصدق بعينها والغنى يتصدق قيمتها اذا مضى وقتها
شرى للاضحية اولا لم يشتر لانها واجبة على الغنى فى ذمته ولا يتعين ما اشتراه للاضحية فيجب عليه التصدق
بالقيمة وصح الجذع هو فى مذهب الفقهاء ما تمت له ستة اشهر من الضأن هو ما يكون له اليه وذكر
فى المبسوط اذا تم له سبعة اشهر فهو جذع بعد ذلك قالوا هذا اذا كان عظيما بحيث لو اختلط بالثنيان
يشتبه على الناظر من بعيد ولا خلاف فى ان الجذع من المعز لا يجوز وصح الثنى فصاعدا من غيره وهو اى

من الضأن

من غيره وهو اى الثنى ابن حول اى ما تم له سنة وطعن فى الثانية والمعز وابن حولين اى ما تم له سنتان وطعن
فى الثالثة من البقر ويدخل فيه الجاموس لانه نوع منه وابن خمس اى الذى تم عليه الخمس سنين وطعن
فى السادسة من الابل قبل الثنايا ابن حول وابن صعف وابن خمس من ذوى ظلف وخف ويجوز
ان يذبح الثولاء اى المجنونة قيل هذا اذا كانت تعتلف اما اذا كانت لا تعتلف لا يجوز والجماء اى التى لا قرن
لها وكذا مكسوره بالطريق الاولى والخصى وعن ابى حنيفة رح انه اولى لان لحمه اطيب لا يجوز ان يذبح
عجفاء وعوراء لا نقى اى ما يكون عجفها الى حد لا يكون فى عظامها بقى اى مخ ولا عرجاء بين عرجها
بحيث لا يمشى الى المنسك ولا ما ذهب اكثر من ثلث اذنها او عينها او اليتها او ذنبها والاصل ان
العيب الفاحش مانع واليسير غير مانع لان الحيوان قلما يخلو عنه فلا يمكن الاحتراز عنه وفى تقديره
عن ابى حنيفة رح اربع روايات ففى ظاهر الرواية الزائد على الثلث حتى لو كان الذاهب اكثر من الثلث
لا يجوز وان الثلث او اقل يجوز وهكذا روى هشام عن محمد رحمهما الله وفى رواية بشر الثلث حتى لو كان
الذاهب اقل من الثلث يجوز وان كان الذاهب الثلث لا يجوز وفى رواية ابن شجاع عن ابى حنيفة
رحمهما الله الربع وفى رواية الزائد على النصف وهو قولهما وانما يعرف ذهاب قدر النصف او الثلث
من العين بان يشد العين المعيبة بعد ان لا تعتلف الشاة يوما او يومين ثم يقرب العلف اليها
قليلا فاذا راه عن موضع اعلم ذلك المكان ثم يقدر ما بين الرؤية الاولى والثانية من المسافة فان كانت
المسافة بينهما الثلثان وذهب الثلث وبقى الثلثان وان كانت النصف فقد ذهب النصف
وان اشترى سبعة بقرا ليضحى له ومات احد سبعة قبل النحر وقال ورثته وهم كبار اذبحوها عنه اى عن الميت
وعنكم صح استحسانا والقياس ان لا يصح وهو رواية عن ابى يوسف رح لان نصيب الميت صار ميراثا والتضحية

بطريق الاتلاف فلا تصح من الوارث عن الميت كالاعتاق عن الميت واذا لم يجز في نصيبه لم يجز عن الشركاء وجه الاستحسان
ان الورثة يقومون مقام المورث بعد موته والتبرع عن مورثه بالقرب المالية صحيح كالتصدق وانما لا يجوز
الاعتاق لما فيه من الزام الولاء على الميت وليس باهل للولاء وانما الشرط ان يكون قصد الكل
القربة وان اختلف جهاتها كبقرة يذبح عن اضحية ومتعة وقران ما به يصح عندنا خلافا لزفر لاتحاد المقصود
وهو القربة فان الورثة لما اذنوا صار ذلك قربة ايضا فان التضحية المرء عن غيره مشروعة بصفة القربة
ولو ذبحها الباقون بغير اذن الورثة لا يجزيهم لانه لم يقع بعضها قربة لعدم الاذن منهم فلم يقع الكل قربة
لعدم التجزي وان كان احدهم اي احد الشركاء السبعة كافرا او مريد اللحم لا يصح عن واحد منهم لان ذا الكافر ليس
قربة لان الكافر ليس من اهلها وكذا ارادة اللحم ينافي القربة والاراقة لا يتجزى قربة فلا يبطل الكل ويأكل منها
وفي الذخيرة اذا اريد بذبح شاة لا يأكل منها الناذر ولو اكل فعليه قيمة ما اكل ويؤكل ويطعم من شاء ويهب
من يشاء من الاغنياء والفقراء وندب التصدق بثلثها وان لا ينقص التصدق منه لان جهات الانتفاع
ثلث الاكل والادخار الاطعام وندب تركه اي التصدق لذي عيال توسعة عليهم وندب الذبح بيده
ان كان يحسن الذبح لان الاولى في القربات ان يتولى نفسه والا يحسن الذبح امره غيره ولكن ينبغي
ان يشهد بنفسه ولو امر المسلم كتابيا ان يذبح اضحيته جاز لانه من اهل الذبح والقربة اقيمت بانابته
وليته لكن كره ذبح كتابي لان فعله ليس بقربة ويتصدق بجلدها لانه جزؤها او يعمله آلة يستعمل في البيت
نحو الجراب والغربال والنطع او يبدله بما ينتفع به في البيت باقيا كالقدر والقصعة ولا يبدله بما
لا ينتفع به الا بعد استهلاكه كالخل والملح والمري ونحوها فان بيع الجلد بغير ذلك كالدراهم والخل مثلا
يتصدق بثمنه لان معنى التمول سقط عن الاضحية فاذا تمولها بالبيع انقلب القربة الى بدله وجب التصدق به

وجب التصدق به ولو غلط اثنان وذبح كل واحد منهما شاة صاحبه صح فيهما ويأخذ كل واحد منهما مسلوخة من صاحبه
بلا غرم وضمان وهذا استحسان والقياس ان لا يصح ويضمن كل صاحبه وهو قول زفر رحمه الله لان كل واحد ذبح شاة
غيره بغير اذنه وجه الاستحسان ان كل واحد منهما كانه وكيل من الآخر في الذبح وصح التضحية بشاة الغصب وعند
زفر رحمه الله لم يصح لانه حين ضحى بها لم يكن مالكا لها ولنا انه ضمنها وملكها عند اداء الضمان مستندا الى
زمان الغصب السابق فكان التضحية واردة على ملكه لا يصح بشاة الوديعة لانه يضمنها ولا يصير غاصبا
بالذبح فلم يثبت الملك الا بعد الذبح فكانت التضحية واردة على ملك الغير فان قيل بل يصير غاصبا بمقدمات
الذبح وشد الرجل فيكون غاصبا قبل الذبح قلنا تعرض الذبح مجاوزة من غير اتيان بمقدمات الذبح كما اذا ذبحها
قائمة مثلا فانه يصير غاصبا بالذبح وضمنها اي شاة الغصب والوديعة **كتاب الصيد** هو لغة الاصطياد
وقد يسمى المصيد صيدا تسمية بالمصدر ويجمع اذا على صيود والاصطياد مباح لغير المحرم في غير الحرم وهو نوعان
احدهما الاصطياد بالجوارح كالكلاب والفهود والصقور والبزاة والثاني الاصطياد بالرمي
والصيد كل ممتنع متوحش طبعا لا يمكن اخذه الا بحيلة سواء كان مأكول اللحم او غير مأكول اللحم كما في
الاصطياد يحصل منفعة جلده او دفع اذاه عن الناس يحل اكل صيد كل ذي ناب من الكلب ونحوه
وذي مخلب من البازي ونحوه وقد مر في الذبائح معنى ذي الناب والمخلب والخنزير مستثنى من ذلك فلا
يجوز الاصطياد به لانه نجس العين فكان الانتفاع به محرما وعن ابي يوسف انه استثنى الاسد والدب
لانهما لا يعملان ولا يعلمان بغيرهما اما الاسد فلعلو همته واما الدب فلنجاسته والحق بعضهم الحداة
لخساسته يشترط علمهما قيل هذا الشرط مغن عن استثناء الاسد والدب لانهما لا يعلمان كما ذكرنا ويشترط
جرحهما فلا بد من الجرح في ظاهر الرواية ليتحقق الذكاة الاضطراري وهو الجرح في اي موضع كان من البدن

وقد مر من قبل وعن ابي يوسف رحمه الله انه لا يشترط الجرح وشرط ارسال مسلم يعقل الذبح والتسمية حتى لا يؤكل صيد الصبي
والمجنون اذا لم يعقلا الذبح والتسمية او كتابي كذلك ممن يكون له التوحيد دعوى مسميا عند ارساله اي لا
يترك التسمية عمدا لان الارسال بمنزلة امرار السكين فلا بد من التسمية عنده على كل ممتنع بالقوائم او الجناحين
متوحش فان الصيد الذي استأنس ممتنع غير متوحش والصيد الواقع في الشبكة متوحش غير ممتنع لعجزه عن
الامتناع يؤكل اي اذا كان من جنس ما يؤكل شرعا وان لا تشاركه اذا الناب المعلم او ذو المخلب بالا يحل صيده
من كلب غير معلم او كلب المجوسي او كلب لم يرسل للصيد او ارسل وترك التسمية عمدا وشرط ان لا يطول
وقفه اي وقفة المعلم بعد الارسال ويعلم المعلم بترك اكل الكلب ثلث مرات وهذا عند ابي يوسف ومحمد
وهو رواية عن ابي حنيفة رحمهم الله لكن بين هذه الرواية عن ابي حنيفة رحمه الله وبين قولهما فرق ففي قولهما
انما يصير معلما اذا صار ثلثا ولم يأكل منها فيخرج الرابع منها وعلى قول ابي حنيفة وعلى تلك الرواية يؤكل الصيد
الثالث وعن ابي حنيفة رحمه الله انه لم يوقت فيه وقتا ولكنه فوض الى اجتهاد صاحبه فان كان اكثر رايه انه صار
معلما فهو معلم وبرجوع البازي واجابته صاحبه بدعائه وهذا ماثور عن ابن عباس رضي الله عنهما فان اكل
الكلب الصيد بعد تركه ثلثا تبين جهله لان علامة العلم ترك الاكل فكان الاكل علامة الجهل فلا يحل ان
يؤكل ما قد صاده قبل هذا الاكل وبقي في ملكه محرزا في بيته فان الكلب
الاكل فهو صيد كلب جاهل فيحرم اذا بقي في ملك الصياد
يأكل منها فيظهر الحرمة منها لعدم الحلية وما ليس بمحرز بان كان
بعد الاكل حتى يتعلم كما في الابتداء وشرط الحل بالرمي التسمية
الاضطرار به وان لا يقعد الرامي عن طلبه ان غاب الصيد عن بصره متحاملا بسهمه ثم ادركه

ميتا وان قعد عن طلبه ثم ادركه ميتا لم يحل بخلاف ما اذا لم يقعد فان الاحتراز عنه غير ممكن فالجاه للضرورة وقال
الشافعي رحمه الله اذا غاب عن بصره ثم ادركه ميتا لا يحل وقال مالك رحمه الله اذا غاب عنه اذا لم يبت ليلة يحل
وان بات ليلة يحل فان ادركه اي الصيد المرسل للكلب او البازي او الرامي للسهم حيا ذكاه فان تركها
اي التزكية عمدا حرم الصيد لانه ترك ذكوة الاختيار مع القدرة عليها كما حرم الصيد اذا اصابه وقتله
معراض بعرضه المعراض السهم بلا ريش يسمى به لانه يمضي ويصيب الشيء بعرضه فلو كان في رأسه حدة فاصاب
بحدة يحل او قتله بندقة وهي طلبه مدوره يرمى بها ويقال لها الجلاهق فقتله وان كانت ذات حدة وان
حرم لاحتمال انها قتلته حتى لو كانت خفيفة بها حدة لتعين الموت بالجرح ولو رماه بمروة حديدة ولم
يبضع بضعا حرم لان القتل بالدق وكذا اذا رماه بها فابانت رأسه او قطعت اوداجه لان العروق
قد ينقطع بثقل الحجر وحاصل الاصل في هذه المسائل ان الموت اذا اضيفت الى الجرح قطعا حل الصيد وان
اضيف الى الثقل قطعا حرم وان وقع الشك ولم يدر انه مات بالثقل او بالجرح حرم احتياطا او
رمى صيدا فوقع في ماء او على سطح او جبل ثم تردى على الارض وانما حرم لان المتردية والله تعالى ذكرها
في جملة المحرمات ولانه يحتمل الموت بغير الرمي ولو وقع على الارض ابتداء حل لان ذلك لا يستطاع
الامتناع عنه فيكون عفوا فصار الحاصل ان سبب الحل وسبب الحرمة اذا اجتمعا وامكن التحرز عما هو
سبب الحرمة يرجح جهة الحرمة احتياطا وان كان مما لا يمكن التحرز عنه جرى وجوده مجرى عدمه وان
لم يرسل الكلب والبازي احد ولكنه انبعث على اثر الصيد بغير ارسال فزجره مسلم بغير الزجر ويحل
الصيد فيما لم يرسل والقياس ان لا يحل لان زجره ليس بارسال والارسال كوجه الاستحسان انه لما
انزجر بزجره جعل ذلك بمنزلة ابتداء ولو اجتمعا اي الارسال والزجر من مسلم ومجوسي فزجره مسلم

او بالعكس يعتبر الارسال ففيما اذا ارسله مجوسي وزجره فانزجر حرم وفيما اذا ارسله مسلم فزجره مجوسي حل
والفرق ان الزجر دون الارسال لانه عليه ففي المسئلة الاولى ارسال المجوسي فلا يرتفع بزجر المجوسي لانه
دونه وكل من لا يجوز ذكوته كالمرتد والمحرم وتارك التسمية عمدا في هذا بمنزلة المجوسي وان ارسل كلبه او بازيه
على صيد فلم يأخذه واخذ غير ما ارسل اليه حل لانه لا يمكن التعليم بحيث ما يأخذ عينه وقال مالك رح والشافعي رح
لصيد رمى فقطع عضو منه حل الصيد ولا يحل العضو لقوله عليه السلام ما ابين من الحي فهو ميت وهذا اذا ابان
شاسعي البان منه حيا بدونه عادة كاليد والرجل والفخذ وما يليه مما يلي القوائم والاقل من نصف الرأس وان
قطع الصيد اثلاثا والاكثر مع عجزه اي قطع قطعتين بحيث يكون الثلث في طرف الرأس والثلثان في طرف
العجز او قطع رأسه او نصف رأسه او الاكثر او قد بنصفين حل المبان والمبان منه واكل كله اذ لا يتوهم بقاؤه
حيا بعد هذا وكان كله عندنا وعند الشافعي رحمه الله يحل المبان والمبان منه في الوجوه كلها اذا امات
الصيد وان رمى صيدا فاصابه ورماه آخر فقتله فهو ملكه للاول وحرم ولم يؤكل وضمن الثاني للاول قيمته
اي قيمة الصيد مجروحا وهذا ان كان الاول اثخنه واخرجه من حيز الامتناع يقال اثخنته الجراحات اي وهنه
وضعفته وانما كان ملكا للاول لانه لم يبق صيدا فلا يحل بذكوة الاضطرار للقدرة على ذكوة الاختيار
وانما ضمن الثاني قيمته مجروحا لان الاول لما ملكه والثاني قد اتلف صيدا مملوكا له منقوصا بجراحته فلم يضمنه
كملا لان قيمة التلف يعتبر يوم الاتلاف وهذا اذا علم ان القتل حصل من الثاني بان كان الرمي الاول
بحال يجوز ان يسلم الصيد منه والثاني بحال لا يسلم الصيد منه ليكون القتل كله مضافا الى الثاني وان
علم ان الموت حصل من الجرحين او لم يدر ضمن الثاني ما نقصته جراحته وان لم يكن الاول اثخنه واخرجه
عن حيز الامتناع فرماه آخر فقتله فللثاني الصيد لانه صيد بعد وقال عليه السلام الصيد لمن اخذ وحل

لمن اخذ وحل اكله لان الصيد يحل بذكوة الاضطرار ويجوز ان يصاد ما يؤكل لحمه وما لا يؤكل لان في اصطياده يحصل
منفعة جلده او شعره او ريشه او دفع اذاه عن الناس **كتاب اللقيط** واللقطة والآبق اللقيط
في اللغة من اللقط وهو الرفع بمعنى مفعول اسم لطفل يوضع على الطريق سمي به لانه على عرض ان يلتقط اي
يرفع وهو من باب وصف الشيء بما يؤول اليه مثل قوله قتيل قتلا وفي الشريعة اسم لهذا الطفل بشرط ان يعرف
نسبه وكذا اللقطة في اللغة من اللقط اسم لما يوجد في الطريق ولا يعرف له مالك بعينه سميت بها لانها تلقط
غالبا والآبق هو المملوك الذي فر من مالكه من ابق اذا فر رفعه اي اللقيط احب من تركه لما فيه من الترحم
على الصغار وان خيف هلاكه بان كان في مفازة او كان غالب ظنه هلاكه يجب رفعه كاللقطة ويسمى حكمها
وهو حر لان الدار دار الاحرار فمن كان فيها يكون حرا باعتبار الظاهر الا بحجة رقه كما اذا ادعى احد ان
اللقيط عبده واقام حجة على ذالك ونفقته في بيت المال لانه يعد للصرف الى المحتاجين وصار كالمقعد
الذي لا مال له وكذا عقل جنايته في بيت المال ولو مات وترك مالا كان ارثه له اي لبيت المال ميراثا
للمسلمين لان الغنم مقابل بالغرم فلما كان نفقته وجنايته في بيت المال كان ارثه له وان اللقيط
رجل لا يؤخذ منه اخذه لان يده سبقت اليه فكان احق بحفظه ونسبه ممن يدعيه ولو كان المدعي غير
الملتقط اذا لم يدع الملتقط نسبه وهذا استحسان والقياس ان لا يثبت نسبه من غير الملتقط لان فقده
بهذه الدعوة اخذه من الملتقط وحق الحفظ ثبت له على وجه ليس لغيره ان يأخذه منه فلا يقبل مجرد دعواه
في ابطال حق الثابت وجه الاستحسان ان اللقيط يحتاج فهو في الحقيقة اقرار بما ينفعه فصحت دعوته ثم
من ضرورة ثبوت النسب ان يكون احق بحفظ ولده ولو كان ادعاء النسب من رجلين معا لانهما
استويا في السبب وهو الدعوة او ثبت نسبه ممن وصفهما اي المدعيين علامة به في جسده فهو اولى به لان

يشهد له اذ العلامة وافقت كلامه او كان المدعي عبدا فانه يثبت نسبه منه لانه نفعه ولكن اللقيط كان حرا لان
المملوك قد يلد له الحرة فلا يبطل الحرية الثابتة بالشك او كان المدعي ذميا فان ثبت نسبه منه استحسانا والقياس
ان لا يصدق لانه حكم له بالاسلام فلو جعل ابنا للكافر بدعوته لكان تبعا له في الدين فكان حكما بابطال اسلامه
وجه ان موجب كلامه بيان احدهما ثبوت نسبه منه والنفقة والاخر كفره والنفرة فصحت دعوته فيما
نفعه ولهذا يقول كان مسلما ان لم يكن في مقدهم اي في مقعد الذميين اما ان كان في مقدهم كما اذا وجد في قريه
منهم او في بيعه او كنيسة كان ذميا ان كان الواجد ذميا رواية واحدة وان كان الواجد مسلما في هذا
المكان او ذميا في مكان المسلمين ففي رواية يعتبر المكان في الفصلين وفي رواية يعتبر الواجد في الفصلين
وفي رواية ايهما موجبا للاسلام يعتبر ذالك وفي رواية يحكم زيد وعلامة وان وجد مع اللقيط مال اي مال شد
عليه كان المال له لانه في يده وهو من اهل الملك لكونه حرا وصرف ذالك المال اليه بامر القاضي عند البعض
وقيل يصرف الواجد اليه بغير امر القاضي ويجوز للملتقط قبض هبته لانه يقع المحض وتسليمه في حرفه ومنفعة لانه
من باب نفعه وحفظ حاله لا يجوز للملتقط قبض الكاحه لان ولاية السروج على الغير يستحق بالقرابة
او الملك او السلطنة ولم يوجد واحد منها ولا يصرف ماله بالبيع والشراء ولا الاجارة وفي مختصر القدوري له
ان يوجره لانه يعود الى نفعه من الاوقات وجه الاول وهو الاصح انه لا يملك اتلاف منافعه واللقطة
قد مر معناها واختلف الناس فمن وجد لقطة يقولون لا يحل له ان يرفعها لانه اخذ مال الغير بغير اذن
صاحبه وبعض المتقدمين ائمة التابعين كانوا يقول يحل له ان يرفعها والترك افضل والمذهب
عندنا علمائنا وعامة الفقهاء رحمهم الله ان رفعها افضل لانه لو تركها لا يامن ان تصل اليها يد خائنة
فتكتمها من صاحبها ولهذا قالوا يجب اذا خاف الضياع وهي امانة ان اخذها واشهد شاهد على اخذه

على اخذه وحفظه ليردها على ربها والاشهاد ان يقول سمعتموه ينشد لقطة فدلوه علي والا يشهد الاخذ انه اخذها
للرد ضمن ان اقر انه اخذها للنفسه بالاجماع وان نص بهذا او قال احدهما للرد على المالك وجحد المالك اخذه
للرد ضمن عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف لا يضمن بل القول قوله في انه اخذها للرد وذكر في فتاوى
قاضي خان هذا الاختلاف في الاشهاد وفيما اذا امكنه ان يشهد اما اذا لم يجد احدا يشهد عند الرفع او خاف
انه لو اشهد عند الرفع يأخذ منه الظالم فترك الاشهاد لا يكون ضامنا وان وجد من يشهده فلم يشهد
يضمن لانه ترك الاشهاد مع القدرة وعرفت اي يجب تعريف اللقطة قليلة كانت او كثيرة بان
ينادي اني وجدت لقطة ادري مالكها فلات مالكها وليصفها لاردها عليه في مكان وجدت وفي
الجامع وان كان شيئا يعلم ان مالكها يطلبها كالنوى وقشور الرمان بان كان جمعها بان مواضع
مختلفة وصارت كثيرة بحيث يكون لها قيمة له ان يأخذها وينتفع بها بلا التعريف ولكنه مقر على
ملك المالك حتى كان يأخذها وينتفع بها بلا التعريف ذكر شيخ الاسلام انه ليس له ان يأخذها بعد ما جمعها
واخذها ويصير ملكا للاخذ وكذا الجواب في التقاط السنابل وبه كان يفتي الصدر الشهيد مدة يغلب
على ظنه انها لا يطلب بعدها اي بعد تلك المدة هو الصحيح ويروى عن ابي حنيفة ان كانت اقل من عشرة
دراهم عرفها اياما على حسب ما يرى وان كانت عشرة فصاعدا عرفها حولا وقدر محمد رحمه الله التعريف
في الاصل بالحول من غير تفصيل بين القليل والكثير وهذا قول مالك والشافعي رحمهما الله وعرف ما لا
يبقى تواتي عليه يوم او يومان كالاطعمة المعدة للاكل وبعض الثمار الى ان يخاف فساده ثم اذا مضى
وقت التعريف ولم يظهر صاحبه يتصدق به لانه التزم حفظ على مالكه وذا بالقصال عنه اليه ان وجده
والا فلا تقصال ثوابه اليه وذا بالتصدق وان شاء امسكه فربما يظهر لصاحبه فان جاء ربها بعد ما تصدق

بها فهو بالخيار ان شاء اجازه اى التصدق فيكون له ثوابه وان شاء ضمن الآخذ وفى الهداية والكافى ان شاء ضمن
الملتقط والمسكين اذا هلكت فى يده وايهما ضمنه لم يرجع على الآخر بشىء وان كانت قائمة اخذها من يد المسكين
ان شاء وما انفق الملتقط عليها بلا اذن حاكم فهو تبرع لانه لا ولاية له على ذمة مالكها فصار كما لو قضى
دين غيره بغير امره وما انفق باذنه فهو دين على مالكها لان امر الحاكم حال غيبته كامره واجر القاضى ما له منفعة
كالبهيمة مثلا وانفق عليها من اجرتها احياء للبهيمة ونظرا للمالك وحيث لا يلزم الدين عليه كالابق اى
يفعل بالعبد الابق مثل هذا اى اجره وانفق عليه وما لا منفعة له اذن بالانفاق عليه ان كان الانفاق
اصلح وجعل النفقة دينا على مالكها والا يكن الانفاق اصلح بان خاف ان يستغرق النفقة قيمتها باع
اللقط وامر بحفظ ثمنها وانما يأمر بالانفاق يومين او ثلثة ايام بقدر ما يقع عنده انه لو كان له مالك
حاضر الظهر واذا حضر المالك للمنفق حبسها اى حبس اللقط منه لاخذ النفقة لان هذا دين وجب
بسبب هذا المال فكان له تعلق به فاشبه ولا يسقط دين النفقة بالهلاك فى يد الملتقط قبل الحبس
فان هلكت بعد الحبس سقطت النفقة لانها تأخذ صفة الرهن عند اختيار الحبس فان حضر وبين
مدعيها علامتها بان سمى وزن الدراهم وعددها ووعاءها ووكاءها حل للملتقط الدفع اليه ولا يجب
ولا يجبر على ذلك فى القضاء بلا حجة وقال مالك والشافعى رحمهما الله يجبر ويجب الدفع ان بين العلامة
ولا بأس بان ينتفع الملتقط بها ان كان فقيرا لانه محل للصدقة والا لم يكن فقيرا لا يصرفها الى
نفسها وقال الشافعى رح للغنى صرفها الى نفسه بحكم القرض بنية ان اصل اليه مالكه وان مات مالكه
ان اصل الى وارثه وان لم يوجدين وارثه يتصدق بقدر ما يصل به بل يتصدق بها على الغير ولو
كان التصدق على اصله كابويه وفرعه كولده وعرسه اذا كانوا فقراء وندب اخذ الابق لمن قوى وقدر

قوى وقدر عليه لما فى الاخذ من احياء حق المالك وترك الضال قيل احب لانه يبرح عن مكانه فلا يلقى مالكه
فيأخذه بخلاف الابق فانه فيه من صاحبه تمردا وعنادا والضال هو الذى ضل الطريق الى منزله وقيل
اخذ الضال افضل وينبغى المراد ان يأتى بالابق الى الامام بخلاف اللقطة لانه يقدر على حفظها
بنفسه ولا يقدر على حفظ الابق بنفسه عادة ولراده اى الابق قنا او مدبرا او ام ولد من مدة سفر او اكثر
الجعل اربعون درهما وان كان قيمته اقل منها ولم يعد اليها وهذا عند ابى يوسف رحمه الله وعند محمد رحمه الله
يقضى له بقيمته الا درهما لان وجوبه يثبت احياء لحقوق الناس لطفا بهم ولا نظر فى ايجاب اربعين
يردها لا يساوى ذالك وله ان هذا تقدير عرف شرعا بالاجماع وقد قدره بلا عرض لقيمة العبد فيجب تمامه
وقال الشافعى رح جعل الا بالشرط ان اشهد انه اخذه للرد فلا يشهد وعليه عند ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله
حتى لو رده من لم يشهد عند الاخذ لا جعل له عندهما ولراده من اقل منها اى من مدة السفر بقسطه فيقسم
اربعون على ثلثة ايام او بقدر الرضخ فى الرد عما دون مدة السفر باصطلاحهما او يفوض الى راى القاضى فان
ابق منه اى من الراد لم يضمن لانه امانة فى يده ولا جعل له وهذا ان اشهد على نفسه انه يأخذ ليرده فان لم يشهد
فلا شىء لانه امانة فى يده ولا جعل له وهذا فى الجعل وضمن ان ابق منه كما ذكرنا فى اللقطة واذا قال الرجل لغيره
ان عبدى قد ابق فان وجدته فخذه فقال المأمور نعم ان المأمور وجده على مسيرة ثلثة ايام فاخذه ورده
على المولى لا ان المولى قد استعان منه فى رد الابق وقد وعد له الاعانة والمعين لا يستحق شيئا وفى المبسوط
هذا اذا علم ان العبد كان ابقا فان انكر المولى او يكون العبد ابقا فالقول قوله وعلى هذا لو رده فانكر المولى
ان يكون عبد ابقا فلا جعل له الا ان يشهد الشهود بانه ابق من مولاه او ان مولاه اقر باباقه فحينئذ يجب الجعل

كتاب المفقود

يقال فقدت الشىء اى غاب عنى فهو مفقود وهو شرعا غايب لم يدر موضعه

وحيواته وموته واستتر اثره والقطع خبره فهو حي في حق نفسه باعتبار حاله فانا علمنا حيوته فيستصحب ذلك ما لم يظهر
خلافه واذا كان حيا فلا ينكح عرسه ولا يفرق بينه وبين امرأته وقال مالك رح اذا مضى اربع سنين يفرق القاضي
بينه وبينها ان طلبت ذلك ثم تعتد عدة الوفاة ثم تتزوج من شاءت من عاد الزوج بعد العدة ولم تتزوج
زوجا آخر فهو احق بها وان تزوجت فلا سبيل له عليها ولا يقسم ماله بين ورثته ولا يفسخ اجارته لما نوجا
وعلم حيواته وينصب القاضي عليه من يقبض حقه وغلاته وديونا اقر بها غريمه ويحفظ ماله لان القاضي ناظر لكل
من عجز عن النظر لنفسه وفي نصب القايم على ماله والحافظ له نظر له فينصب من يحفظه ويبيع ما يخاف فساده كالثمار
ونحوها لان حفظ عينه متعذر فيمثل الى حفظ ثمنه ويبيع ما يخاف فساده لان ولاية البيع للقاضي لحفظ له وحفظ العين
فيما يتأتى له انظر وينفق من ماله على قريبه ولادا مثل ولده وابويه على زوجته والاصل ان كل من يستحق
النفقة في ماله حال حضرته بغير قضاء القاضي ينفق عليه من ماله عند غيبته مثل ولده الصغير والكبير الانثى
والذكر الزمن لان هذا لا يكون من القاضي قضاء حقيقة بل يكون تمكينا للمستحق من اخذ حقه وان تمكنوا
من ذلك كان لهم ان يأخذوه فيعينهم القاضي على ذلك وكل من لا يستحقها في حضرته الا بالقضاء لا ينفق
عليه من ماله في غيبته كالاخ والاخت والخال والخالة لان نفقتهم تجب بالقضاء والقاضي لا يقضي على الغائب
وميت في حق فلا يرث من غيره لان حيواته ثبت بالاستصحاب فانا علمنا حيواته فيستصحب ذلك ما لم
يظهر خلافه والاستصحاب الحال يصلح لابقاء ما كان على ما كان لا لاثبات ما لم يكن ثابتا وفي الامتناع
عن قسمة ماله بين ورثته ابقاء ما كان على ما كان وفي توريثه من الغير اثبات ما لم يكن ثابتا وقوله لا يرث
المفقود احدا اي يوقف قسطه من مال مورثه الى ان يبلغ تسعين سنة وعليه الفتوى لانه هو الغالب
في زماننا والحيوة بعدها نادر ولا عبرة للنادر ويقدر بموت اقرانه في اهل بلده فاذا لم يبق احد من اقرانه

احد من اقرانه حكم بموته وعن ابي حنيفة رحمه الله اذا تم له مائة وعشرون سنة من مولده حكم بموته وعن ابي يوسف رحمه الله
مائة سنة فان ظهر المفقود حيا علم انه كان مستحقا فله ذلك اي قسط الموقوف من مال مورثه وبعدما
مضى مدة تسعين سنة يحكم بموته في حق ماله يوم تمت المدة اي تسعين سنة كانه مات في ذلك الوقت
فتعتد امرأته عدة للموت من ذلك الوقت ويقسم ماله بين من يرث الآن اي ورثته الموجودين في ذلك
الوقت كانه مات في ذلك الوقت معاينة ومن مات قبل ذلك لم يرث منه ويحكم بموته في حق مال
غيره من حين فقد لان حيواته باعتبار الظاهر وهو يصلح حجة لدفع الاستحقاق لا للاستحقاق فلا يستحق
ميراث غيره فيرد ما وقف له من مال غيره الى من يرث الغير عنه موته اي موت ذلك الغير كتاب
القضاء هو عبارة عن الاحكام لغة قال وعليهما مسرودتان قضاهما اي احكمهما وعن الالزام شرعا
اهله اي اهل القضاء واهل الشهادة لان كلا من القضاء والشهادة الزام فلزمه على القاضي والقاضي
يلزم على الخصم فما يشترط لاهلية الشهادة يشترط لاهلية القضاء ويصحان اي القضاء والشهادة
من الفاسق حتى لو قلد القضاء يصح لكن يجب ان لا يقلد حتى لو قلد يأثم كما يصح قبول الشهادة من
الفاسق ولكن لا يقبل لانه يؤمن عليه لعينه مبالاته بواسطة فسقه ولو كان القاضي عدلا وفسق ذلك
العدل بأخذ الرشوة او بغيره يستحق ان يعزل في ظاهر المذهب وعليه مشايخنا وقيل لا ينعزل بالفسق
وقال الشافعي هو لا يجوز قضاء الفاسق كما لا يقبل شهادته عنده وعن علمائنا الثلاثة في النوادر
انه لا يجوز قضاؤه واجمعوا على انه اذا ارتشى لا ينفذ قضاؤه فيما ارتشى وفيما يصلح الفاسق مفتيا
قيل لا لانه من امور الدين ومعناه على الامانة والاحتراز عن الخيانة وقيل يصلح لانه يجتهد كل
الجهد حذرا عن النسبة الى الخطاء ومن اخذه اي القضاء بالرشوة لا يصير قاضيا ولو قضى لا ينفذ قضاؤه

وشرط الاجتهاد للاولوية فى الصحيح حتى يصلح تقليد القضاء للجاهل عندنا خلافا للشافعى رح وينبغى ان لا
يطلب القضاء بقلبه ولا يسال بلسانه لقوله عليه السلام من سال القضاء وكل الى نفسه ومن اجبر
عليه نزل ملك اى يلهمه الرشد وانما يباح ان يدخل فى القضاء من يثق بنفسه واذا فرضه ويكره الدخول
فيه لمن يخاف العجز عنه ولا يامن على نفسه الحيف فيه وقيل يكره الدخول فيه مختارا والصحيح ان الدخول
فيه رخصة والامتناع عنه عزيمة ومن قلد القضاء يسال ديوان القاضى الخرائط التى فيها نسخ
السجلات والصكوك والمحاضر ويصب الاوصياء والقيم فى اموال الوقف فى اموال العدير النفقات
ونظر فى حال المحبوسين فمن اقر بحق او انكر فقامت عليه البينة الزمه اياه ولا يعمل فى المحبوسين بقول القاضى المعزول
لانه صار كواحد من الرعايا والشهادة الواحد لا يقبل وان لم يقر المحبوس بحق ولم يقم البينة على المنكر لم يعمل
بتخليته حتى يامر ان ينادى من كان يطلب فلان بن فلان المحبوس بحق فليحضر حتى يجمع بينه وبينه فان لم يحضر
وان لم يحضر احد يانى فى ذالك ايام على حسب ما يرى ثم اخذ من المحبوس كفيلا واطلقه وكذا لا يعمل بقول
المعزول فى غلة الوقف والوديعة اى لا يقبل قول المعزول بان قال هذا وديعة فلان الى هذا الرجل
وهو ينكر الا اذا اقر ذو اليد بالتسليم منه اى من المعزول فح يأخذ المعزول الوديعة ويسلم الى الذى اقر المعزول
انه ولو عرض مال اليتيم ويثبت الصك ويحفظه فى ديوانه وكذا يملك القاضى اى اقراض مال الغايب ويجلس
فى المسجد جلوسا ظاهرا والجامع اولى بجلوسه الظاهر لان مجلس القاضى ينبغى ان يكون مخفيا والجامع
اشهر المواضع وقال الشافعى رح يكره الجلوس فى المسجد ولا يقبل هدية فان هذا بالاهداء على قول الا من ذى
رحم محرم لان من صلة الرحم او ممن اعتاد قبل القضاء مهاداته لانه لا يصير اكلا بقضائه بل باعتبار
المعتاد وبينهما قدر المعهود ولو زاد المهدى على المعتاد يرد الزيادة اذا لم يكن لهما ولو كان للقريب خصومة

للقريب خصومة لا يقبل هديته وكذا لو وقعت لمن اعتاد المهاداة خصومة لا يقبل ايضا للتهمة ولا يحضر دعوة
الا اذا كانت عامة الصحيح ان المض لو علم ان القاضى لا يحضر الدعوة لا يتخذها فهى خاصة وان كانت يتخذها
فهى عامة وان كان بين القاضى والمضيف قرابة يجيبه وان كانت الدعوة خاصة لان الاجابة دعوة
صلة الرحم وكذا ذكر الخصاف وذكر الطحاوى ان على قول ابى حنيفة رح لا يجب الدعوة الخاصة للقريب
وعلى قول محمد يجب كالهدية ويسوى بين الخصمين اذا حضرا جلوسا واقبالا لقوله عليه السلام اذا ابتلى
احدكم بالقضاء فليسو بينهم فى المجلس والاشارة والنظر ولا يسار احدهما ولا يضيفه ولو اضاف الخصمين
جميعا فليس به بأس ففى المبسوط لا ينبغى ان يضيف احد الخصمين الا ان يكون معه خصمه ولا يضحك فى وجه
احدهما لانه يجرى على خصمه ولا يمزح معه ولا مع غيره لانه يذهب بمهابة القضاء ولا يشير اليه لان فى الاشارة
الى احدهما كسر قلب الاخر ولا يلقنه حجة لانه اعانة لاحد الخصمين وكذا لا يلقن الشاهد بقوله اتشهد
بكذا واستحسنه اى يلقين الشاهد ابو يوسف رح فان الشاهد قد يحضر فى الكلام لمهابة مجلس القاضى
فيترك لفظ الشهادة او الشهادة فلان يلقنه احرازا لحقوق المسلمين فيما لا تهمة فيه بان لا يستفيد
الشاهد بتلقينه زيادة علم واذا ثبت الحق عند القاضى يحبس الخصم كالغريم مدة رأيها القاضى مصلحة
فالصحيح ان التقدير فى الحبس مفوض الى راى القاضى لان الحبس للاضجار وذا مما يختلف فيه احوال
الناس وقيل يحبسه شهرين او ثلثة وعن ابى حنيفة رح انه مقدر بشهر وعنه بستة اشهر وعنه باربعة اشهر
بطلب ولى الحق حبس الغريم ان امتنع المقر بالحق عن الايفاء بعد ما امره القاضى بالايفاء او ثبت
الحق بالبينة فانه اذا ثبت بالبينة ظهر مطله بانكاره فيحبسه كما ثبت لان الحبس جزاء الظلم والمماطل
يصير ظالما لقوله عليه السلام لم يعرف مطله فى الحال فلا بد ان يمهله

القاضي بالايفاء فاذا امتنع حبس فيما اى في دين فان التزام المال باختياره دليل يساره
اذ الظاهر انه يلتزم الا ما يقدر على ادايه او بدل ما حصل له كالثمن والقرض فانه ظهرت قدرته بما دخل في ملكه
وكذا الحبس للزوج الاب لدينه اى في دين الولد لان الحبس نوع عقوبة لان النفقة لحاجة الوقت فهو بالمنع قصدا
هلاكه لا يحبس الاب لدينه اى دين الولد لان الحبس نوع عقوبة فلا يستحقه الولد على والده بخلاف نفقة الولد
فانها لدفع هلاكه ونحو غيرها ما لزمه الا الاخر مثل اعواض المغصوب ومثل الديات واروش الجنايات وضمان
اعيان اى العبد المشترك وبدل الكتابة لا يحبس ان ادعى فقده وقال لى فقير لان الاصل في الادمي الفقر الا اذا
قامت بينة يفقده اى بالغنى فح يحبس ثم شرع فيما يفعله القاضي اذا كان الخصم حاضرا او لم يكن فقال وان شهدوا
على خصم حاضر حكم بالشهادة لوجود الحجة وكتب به اى بالحكم وهو اى كتاب الحكم السجل فيكتب القاضي حكمت بذلك
او ثبت فان هذا حكم واذا اشهدوا على غايب لا الحكم اذ لا يصح القضاء على الغايب بل يكتب كتابا حكميا وهو
كتاب القاضي وبالحقيقة هو نقل الشهادة ليحكم القاضي المكتوب اليه ويشترط ان يكون من معلوم الى معلوم
في معلوم اى المدعى على معلوم اى المدعى عليه وهو مقبول في كل الحقوق كالدين والنكاح بان ادعى رجل نكاحا
على امراة او بالعكس وارادوا كتاب القاضي في ذلك والطلاق بان ادعت امراة طلاقا على زوجها او النفقة
والوكالة والوصية والوارثة والقتل اذا كان موجبه المال والنسب من الحي والميت والغصب والامانة
المجحودة والمضاربة المجحودة لان كل ذلك بمنزلة الدين والدين يعرف بالوصف ولا يحتاج فيه الى الاشارة
وكذا في العقار لانه يعرف بالتحديد ولا يحتاج فيه الى الاشارة ولا يقبل في الاعيان المنقولة كالثياب
والعبيد والاماء للحاجة الى الاشارة فيما ينقل عند الدعوى والشهادة وعن ابى يوسف رح انه يقبل في جميع
ما ينقل وعليه المتاخرون قال القاضي الاسبيجابي وعليه الفتوى الا في حد وقود فانه لا يقبل فيهما كتاب

فيهما كتاب القاضي الى القاضي لانه لا ينفك عن شبهة فلا يقبل فيما يسقط بالشبهات فاذا اقام المدعى الشهود
عند القاضي انه كان له عبد فايق وهو القوم في يد فلان ويعرف العبد غاية التعريف بصفته واسمه وسنه وقيمته
والدار التي جلب منها كتب القاضي الشهود ليشغل شهادتهم بالكتاب الى المجلس ذلك القاضي المكتوب
اليه فيقراء الكتاب على الشهود الذين يحملون كتابه وانما يقراء عليهم ليعرفوا ما فيه اذ لا شهادة بلا علم
ويختم الكتاب عندهم لئلا يتوهم التغير ويسلم اليهم وهذا عند ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله لان من اصلهما ان علم
الشهود بما في الكتاب والخصم يحضر بهم شرطوا جواز القضاء بذلك ولذا حفظ ما في الكتاب من وقت التحمل
الى وقت الاداء شرط عندهما ولهذا يدفع كتاب اخر غير مختوم ليكون معهم معونة على حفظهم وعند ابى يوسف
ان سامن ذلك ليس بشرط وهو قوله الاخر بل يكفي ان يشهدهم ان هذا كتابه وختمه وعنه ان الختم ليس بشرط
ايضا فسهل ذلك حين ابتلى بالقضاء وليس الخبر كالمعاينة واختار شمس الائمة السرخسي قول
ابى يوسف ثم اذا وصل الكتاب الى القاضي المكتوب اليه نظر الى ختمه ولا يقبله الا بحضور الخصم لانه بمنزلة
اداء الشهادة على الشهادة اذ الكاتب ينقل الفاظ الشهود بكتابته الى المكتوب اليه كما ان شاهد الفرع
ينقل شهادة شهود الاصل بعبارته فكما لا يسمع الشهادة على الشهادة الا بحضرة الخصم لا يفتح الكتاب
الا بحضرة الخصم ولا يقبل الكتاب الا باقامة البينة رجلين او رجل وامراتين على انه كتاب فلان القاضي
قراء علينا وختمه وسلمه الينا لان الكتاب قد يزور وينتقل والخط والخاتم يشبه الخاتم فلا ثبت الا بحجة
تامة فيفتحه ويقراه على الخصم ويلزمه ما فيه لثبوت ما في الكتاب عند القاضي المكتوب اليه وانما يقبله
المكتوب اليه ان بقى الكاتب قاضيا حتى لو مات او عزل او لم يبق اهلا للقضاء قبل وصول الكتاب اليه
ولم يقبله ولا يعمل به اى بكتاب القاضي غيره اى غير القاضي المكتوب اليه من القضاة الا اذا كتب الى فلان

بن فلان قاضي بلدة كذا وكتب بعده اسمه والى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين لانه لما عرف الاول صحت
كتابة القاضي اليه فيجعل غيره تبعا له ولو كتب ابتداء من فلان بن فلان قاضي بلد كذا الى كل من يصل اليه
كتابي هذا من قضاة المسلمين لا يجوز عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف يجوز توسع فيه لما
ابتلي بالقضاء في كيفيته بلى كتب قاضي بخارا الى قاضي سمرقند ان فلانا وفلانا ويذكر نسبهما شهدا عندي
ان عبد فلان ويذكر اسمه المسمى بالمبارك حليته الى منه ووقع بسمرقند في يد فلان ويذكر نسبه الى آخر
الكتاب فاذا وصل الى القاضي سمرقند يحضر الخصم مع العبد ويفتح بشرائطه فان لم يكن حليته كما كتب
بتركه وان كان ما يخصم ان ذهب الى بخارا فبها والا يسلم العبد الى المدعي لا على وجه القضاء ويأخذ منه
كفيلا بنفس العبد ويجعل في عنقه شيئا من الرصاص ويختمه صيانة عن التبديل عند شهادة الشهود ويبعث
الى قاضي بخارا بجواب كتابه وانه ارسل اليه العبد فاذا وصل اليه الكتاب يحضر الشهداء الذين شهدوا
في غيبة العبد ليشهدوا في حضوره ويشيروا اليه انه ملك المدعي فاذا ادعاه ولعضد الكاتب به له ثم يكتب
الى قاضي سمرقند ان يبرأ الكفيل وفي بعض الروايات القاضي الكاتب لا يقضي بالعبد للمدعي لكن يكتب
الى قاضي سمرقند ان الشهود شهدوا بحضوره ويشهد شاهدين على كتابه وختمه وما فيه ويبعث بالعبد
ليحكم قاضي سمرقند على الخصم ويبرأ الوكيل عنده كفالته وكتابة القاضي الى القاضي في الجواري كذلك عند
ابي يوسف لكن القاضي المكتوب اليه لا يدفع الجارية الى المدعي بل يبعث بها مع رجل امين وان مات الخصم
ينفذ الكتاب على وارثه لقيامه والمرأة يصح ان يقضي في كل شئ الا في حد وقود كشهادتها فان حكم
القاضي والشهادة واحد ولا يستخلف قاض على القضاء لان السلطان فوض القضاء اليه ورضي
برأيه وعلمه وامانته دون غيره وهذا كما انه لا يوكل بوكيل بخلاف المأمور باقامة الجمعة مطلقا حيث يجوز له

حيث يجوز له استخلاف غيره وان لم يؤذن به لانهما على شرف الفوت لوقته وضيق الوقت ولا كذلك الا
من فوض اليه ذلك اي استخلاف والتوكيل بان يقول السلطان للقاضي ولّ من شئت ويقول الموكل
للوكيل وكّل من شئت ففي المفوض اليه الاستخلاف صار القاضي الثاني قاضيا من جهة السلطان لا من جهة هذا
القاضي وفي المفوض اليه الوكيل صار الوكيل الثاني من جهة الموكل لا من جهة الوكيل حتى ان مات هو
القاضي الثاني والوكيل الثاني لا ينعزل بعزله وموته وان كان المفوض اليه موكلا اي قال في ذلك لا يخفى
في الوكالة ينعزل الوكيل بموت موكل فاراد ان يصح ان الوكيل ههنا لا ينعزل بموكله لانه ليس في الحقيقة
نائبه بل هو ان نائب المفوض اليه نائب الاصل وهو السلطان في القضاء والموكل الاول في التوكيل ينعزل
بموت الاصل وهو الموكل الاول وفي القضاء لا ينعزل بموت الاصل وهو السلطان فلما كان الاشتباه
في التوكيل خصه بالذكر واما في القضاء فلا اشتباه ان النائب لا ينعزل بموت المنوب وهذا اذا لم يقل
الخليفة للقاضي ولّ من شئت واستبدل من شئت ولم يقل الموكل للوكيل مثل ذلك اما اذا قال ذلك
فللقاضي والوكيل عزل النائب وفي غيره اي غير المفوض اليه ان فعل نائبه عنده وبحضوره او فعل بغيبته
لكن وصل الخبر اليه واجاز هو اي غير المفوض اليه قضاء القاضي الثاني وتصرف الوكيل الثاني او كان الموكل
الاول قدر الثمن في باب الوكالة صح فعل النائب لانه اذا فعل بحضوره ففعل النائب يستقل اليه بغيبته
لكن وصل اليه فاجاز لانه اذا انضم رأيه فكانه فعل بنفسه وكذا اذا قدر الموكل الثمن اذا تقدير الثمن جعل رأيه
وباعمل برأيك يوكل اي اذا قال الموكل للموكل اعمل برأيك جاز له ان يوكل غيره والقضاء في مجتهد فيه
على خلاف مذهبه بخلاف ما اذا قضى الحنفي بجواز بيع المدبر المطلق ناسيا لمذهبه او عامدا ينفذ عند ابي حنيفة
وفي رواية لا ينفذ ان كان عامدا وعندهما لا ينفذ في الوجهين لانه قضاء بما خطاء عنده وعليه الفتوى كذا

في الهداية وفي الصغرى اذا قضى في محل الاجتهاد وهو لا يرى ذلك بل خلافه ينفذ عند ابي حنيفة وعليه الفتوى
وفي الفصول مجالا الى المحيط والذخيرة اذا قضى القاضي في فصل مجتهد فيه وهو لا يعلم بذلك اختلف
المشايخ فيه بعضهم قالوا ينفذ قضاؤه وعامتهم على انه لا ينفذ وانما ينفذ اذا علم بكونه مجتهدا فيه
قال شمس الائمة السرخسي هذا ظاهر المذهب والقضاء في مجتهد فيه على وفاقه اي وفاق مذهبه ينفذ ظاهرا
وباطنا ويجعل الحاكم المختلف فيه بين المجتهدين مجمعا عليه بينهم فان عرض هذا القضاء على قاض اخر يمضيه
ولا يجوز له ان يرده وان كان يرى غير ذلك لان الاجتهاد الثاني كالاول والاول تايد باتصال القضاء به
الا فيما اي حكم يخالف الكتاب كما اذا قضى قاض بشاهد ويمين فانه يخالف قوله تعالى واستشهدوا شهيدين
من رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان فمثل هذا انما نذكر لقصر الحكم عليه بدليل قوله تعالى ذلك ادنى
ان لا ترتابوا ولا مزيد على الادنى او السنة المشهورة كالقضاء بحل المطلقة ثلاثا بنفس نكاح الزوج
الثاني بلا وطي على ما ذهب اليه سعيد بن ... فانه مخالف لحديث رفاعة وهو قوله عليه السلام لا حتى تذوقي من
عسيلته ويذوق من عسيلتك او الاجماع كالقضاء بحل متعة النساء لان الصحابة رضي الله عنهم قد اجمعوا
على فساد ذلك وهذا لو كان محل القضاء مختلفا فيه وان كان نفس القضاء مختلفا فيه كالقضاء على الغائب
فان قضاء القاضي عليه لا يصير مجمعا عليه الا برفع قضائه الى قاض اخر فيمضيه فح يصير مجمعا عليه بامضاء
اخر فبعد الامضاء ان رفع الى قاض اخر يجب عليه تنفيذه والقضاء بحرمة كما اذا ادعت المرأة على زوجها
انه طلقها ثلاثا واقامت على ذلك شهود زور وقضى القاضي بالفرقة بينهما وتزوجت بزوج اخر بعد
انقضاء العدة على قول ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف رحمه الله الاول لا يحل للزوج الاول وطيها ظاهرا
وباطنا علم بحقيقة الحال ان الزوج الاول لم يطلقها بان كان الزوج الثاني احد الشاهدين او لم يعلم

او لم يعلم بحقيقة الحال وان كان الزوج الثاني اجنبيا واما على قول ابي يوسف الاخر وهو قول محمد لا يحل للزوج
الثاني وطيها اذا كان عالما بحقيقة الحال وان لم يعلم بحقيقة الحال يحل له وطيها على قول ابي يوسف الاخر
مع انه لم يقع الفرقة باطنا لانه لو فعل ذلك كان زانيا عند الناس فيحدونه وذكر شيخ الاسلام ان على قول
ابي يوسف الاخر يحل للاول وطيها سواء كان الثاني يعلم بحقيقة الحال او لم يعلم او حل كما اذا ادعى على امرأة
نكاحا بجحد واقام عليها شاهدي زور وقضى بالنكاح بينهما حل للزوج وطيها وحل للمرأة التمكين منه عند
ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله في قوله الاول وعند محمد وابي يوسف رحمهما الله في قوله الاخر لا يحل لهما اذ القضاء لا
ينفذ ظاهرا وباطنا يفتي بالنفاذ ظاهرا ان يسلم القاضي المرأة الى الرجل ويقول سلمي نفسك اليه فانه زوجك
وباطنا ويفتي بالنفاذ باطنا ان يحل لهما التمكين فيما بينهما وبين الله تعالى ولو كان القضاء بشهادة زور
كما ذكرنا فيجعل قضاء القاضي بمنزلة انشاء العقد وهذا اذا ادعاه بسبب معين بان ادعى جارية بسبب الشراء
من رجل او ادعى على امرأة نكاحا اما اذا ادعى ملكا مطلقا بل ادعى جارية بانها ملكه ولم يذكر السبب واقام
بينة وقضى القاضي بها لا يحل له وطيها بالاجماع ولا يقضى على غائب وللغائب وقال الشافعي يجوز
القضاء على الغائب بالبينة الا بحضرة نائبه ومن يقوم حقيقة اي باقامته لو كيله او شرعا بانابة القاضي
كوصي من جهة القاضي وفي المنح من جهة القاضي اختلاف الروايتين وفي الذخيرة اذا نصب القاضي من جانب
الغائب لا يجوز ولو حكم عليه لا يجوز حكمه او حكما اي من يقوم مقامه من حيث الحكم والشرع بان كان ما يدعي
على الغائب سببا لما يدعي على الحاضر فانتصب الحاضر خصما عنه وصار القضاء عليه كالقضاء على الغائب
كما اذا ادعى دارا في يد انها داره اشتراها من فلان الغائب وهو ملكها وانكر ذو اليد وقال الدار داري
واقام المدعي بينة على دعواه فثبت بينته ويقضى له ويكون ذلك قضاء على الحاضر والغائب وبنصب الحاضر

خصما عن الغايب حتى لو حضر الغايب وانكر لا يلتفت الى انكاره لان ما يدعى على الغايب وهو الشراء منه سبب لثبوت
ما يدعى على الحاضر لان الشراء من المالك سبب له لا محالة لا يكون الحاضر نايبا عن الغايب ان كان ما يدعى على الغايب
شرطا لما يدعى على الحاضر هذا قول عامة المشايخ رحمهم الله فاما على بعض قول المتأخرين في الشرط ايضا فصورته
رجل قال لامرأته ان طلق فلان امرأته فانت طالق ثم ان امرأة الحالف ادعت على الحالف ان فلانا
طلق امرأته وفلان غايب وقامت البينة لا يقبل منها هذه البينة ولا يحكم بوقوع الطلاق عليها وقد
افتى بعض المتأخرين بقبول هذه البينة وانما لا يقضى على الغايب في صورة الشرط اذا كان الشرط امرا مضرا
به الغايب ويكون فيه ابطال حق الغايب اما اذا كان شرطا لا يتضمن ضررا له لو قال لامرأته ان دخل
فلان الدار فانت طالق ثم ان المرأة اقامت البينة ان فلانا دخل الدار وفلان غايب يقبل هذه البينة
ويحكم بوقوع الطلاق عليها وصح تحكيم الخصمين من صلح قاضيا اي يشترط في المحكم اهلية القضاء في غير حد وقود
قالوا تخصيص الحد والقود يدل على جواز التحكيم في جميع المجتهدات كالكنايات بانها واحدة وفسخ
اليمين بالطلاق المضاف ونحوهما وتخصيص المجتهدات بالذكر ليس لنفي الحكم عما عداها فان ما ليس
للاجتهاد فيه مساغ كالثابت بالكنايات والسنة المشهورة او الاجماع لا شك في صحة التحكيم في جميع
القضايا لا انفراد بذلك ويقال يحتاج الى حكم المولى لان العوام يتجاسرون على ذلك فيقل الاحتياج
الى القاضي ولزمهما اي الخصمين حكمه بالبينة او النكول او الاقرار وصح اخباره باقرار احدهما اي احد الخصمين
وبعدالة شاهد حال ولايته يعني لو قال المحكم لاحدهما قد اقررت عندي لهذا بكذا او كذا او قامت عندي
عليك بينة لهذا بكذا او كذا فعدلوا عندي وقد الزمتك ذلك وحكمت عليك به لهذا وانكر المقضي عليه
ان يكون اقر عنده بشيء او قامت البينة عليه بشيء لم يلتفت الى قوله لان اخباره حال ولايته قائم مقام

قايم مقام شهادة رجلين كالقاضي المولى اذا قال في حال قضايه لانسان قضيت عليك بهذا باقرارك او بينة
قامت عندي على كذا فانه يصدق في ذلك ولا يلتفت الى انكار المقضي عليه فلهذا هنا الا ان يخرج من الحكم
ويعزله عنه قبل ان يقول حكمت عليك ثم قال المحكم بعد ذلك لم يصدق لانه التحق بواحد من الرعايا
فلا بد من الشاهد الاخر وكذا لا يقبل اخباره بعد الحكم بانه حكم لانه اذا حكم انعزل فلا يقبل اخباره ولكل
واحد منهما ان يرجع عن ذلك قبل حكمه لانه محكم من جهتهما فيتوقف حكمه على رضاهما فان رفع حكمه الى قاض
امضاه ان وافق مذهبه وان خالفه ابطله فليس حكم المحكم مثل حكم المولى في ان المختلف فيه يصير مجمعا عليه
لان المحكم له ولاية على المحكمين فقط ولا ولاية له على غيرهما واما القاضي المولى فله ولاية على كل الناس فكان
قضاؤه حجة في حق الكل فلا يكون للقاضي الاخر ان يرده اذا صار في محله بان يكون فصلا مجتهدا فيه
ولا يصح القضاء والحكم سواء كان الحاكم مولى او محكما والشهادة لمن بينهما اي بين الحاكم والمحكوم له او بين
الشاهد والمشهود له ولاد او زوجية فيبطل الحكم والاشهادة لابويه وولده وزوجه وزوجته للتهمة
بخلاف ما اذا حكم او شهد عليهم ويصح الايصاء بلا علم الوصي ان جعل رجلا وصيا بعد موته ولم يعلم الوصي
بذلك فباع شيئا من التركة بطريق الفضول يجوز بيعه ولا يصح التوكيل حتى يعلم الوكيل فلو وكل رجلا
بالبيع ولم يعلم الوكيل ذلك فباع لا يجوز بيعه والفرق ان الوصية استخلاف لان الوصي يتصرف بعد انقطاع
ولاية الموصي فلا يتوقف على العلم كتصرف الوارث اما الوكالة فاثبات ولاية التصرف في ماله وليست
باستخلاف وعن ابي يوسف رح لا يصح بيع الوصي ايضا حتى يعلم ويشترط خبر عدل او مستورين لعزل الوكيل اي
اذا عزل الموكل الوكيل فاخبره بذلك عدل او مستوران ثبت عزل ولا يصح تصرفه بعد ذلك ولو اخبر بالعزل
فاسقان او مستور الحال لا اعتبار بذلك ولا يثبت العزل وهذا عند ابي حنيفة رح وعندهما يقبل فيه خبر العدل

والفاسق والمستور والحر والعبد وعلى هذا اذا جنى عبد خطأ يشترط عند ابي حنيفة رحمه الله في علم السيد بجناية عبده خبر عدل
او مستورين فاذا باع السيد بعد ذلك عبده او اعتقه يكون مختارا للفداء ولو اخبره فاسقان او مستور
لا يكون كذلك خلافا لهما وكذا في علم الشفيع بالبيع يشترط عنده خبر عدل او مستورين وعندهما لا يشترط
فلو اخبره واحد غير عدل ببيع الدار وسكت لا يبطل شفعته عنده خلافا لهما وكذا في علم البكر بالنكاح فان
البكر اذا اخبرت بالنكاح الولي اباها كان المخبر واحدا غير عدل لا يكون سكوتها رضا عنده خلافا لهما
وكذا في علم مسلم اي من اسلم في دار الحرب ولم يهاجر الينا فاخبر بما عليه من الفرائض وبالشرائع ان كان
المخبر واحدا عدلا او مستورين لزمته الفرائض والشرائع حتى لو ترك يلزمه قضاؤها وان كان المخبر
فاسقا ان صدقه فكذلك وان كذبه فعلى الاختلاف الذي قلنا وقال شمس الائمة السرخسي الاصح عندي
انه يلزمه القضاء هنا لان من يخبره فهو رسول رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يشترط بخبر عدل او مستورين كما في الوكيل
فلو اخبره فاسق بان فلانا وكله بالبيع فباع يجوز بيعه وقبل قول قاض عالم عادل قال لك قضيت على
زيد بهذا اي بالرجم مثلا فارجمه او بالقطع فاقطعه او بالضرب في الحد فاضربه وقبل قول قاض جاهل
عدل ان استفسر فاحسن تفسيره وبين سببه بان يقول في حد الزنا اني استفسرت المقر بالزنا كما هو المعروف
فيه وحكمت عليه بالرجم ويقول في حد السرقة اني ثبت عندي بالحجة انه اخذ نصابا من حرز لا شبهة وفي القصاص
انه قتل عمدا بلا شبهة وانما يحتاج الى استفسار الجاهل لانه ربما يظن غير الدليل دليلا ولا يقبل قول قاض
غيرهما اي غير عالم عدل وجاهل عدل اي عالم فاسق او جاهل فاسق لتهمة الخطأ والخيانة فالحاصل
ان القضاة اربعة عالم عدل وجب قبول قوله لظاهر الامر وعدم تهمة الخطأ والخيانة وجاهل
عدل فيستفسر ان احسن تفسيره وجب تصديقه وقبول قوله والا لا وجاهل فاسق وعالم فاسق ولا يقبل

ولا يقبل قولهما لتهمة الخطأ والخيانة الا ان سبب الحكم **كتاب الشهادة** هي في اللغة الاخبار
بصحة الشيء عن مشاهدة وعيان فمن هذا قالوا انها مشتقة من المشاهدة التي تنبئ عن المعاينة وقيل هي مشتقة
من الشهود بمعنى الحضور لان الشاهد يحضر مجلس القضاء للاداء فسمي الحاضر شاهدا واداؤه شهادة وفي الشرع
اخبار بحق للغير على شخص اخر مشروطا فيه مجلس القضاء ولفظ الشهادة فقوله اخبار بحق جنس يدخل فيه
الاقرار والدعوى والشهادة فان الاقرار اخبار بحق للغير على المخبر والدعوى اخبار بحق للمخبر على الغير
والانكار اخبار بحق لنفس المخبر والشهادة اخبار بحق لغير المخبر على غيره ولكن يشترط ان يكون في مجلس
القضاء ولفظ الشهادة فهذا القيد فصل للشهادة وجب اداء الشهادة بطلب المدعي ولا يسع الشاهد
كتمانها وستر بان في الحدود وافضل فان الشاهد فيها مخير بين الستر والاعلان لتردده بين حسبة
اقامة الحدود وبين حسبة الستر لكن الستر افضل لقوله عليه السلام للذي شهد عنده لو سترته بثوبك
لكان خيرا لك ولكن يجب ان يشهد بالمال ويقول في السرقة اخذ ولا يقول سرق احياء لحق المسروق
منه ورعاية لجانب الستر لئلا يجب الحد والشهادة على مراتب ونصابها على الزنا اربعة رجال لقوله
لولا جاؤوا عليه باربعة شهداء الاية وللقود وباقي الحدود وغير حد الزنا رجلان ولا يقبل في الحدود
والقصاص شهادة النساء لحديث الزهري مضت السنة من عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم والخليفتين رحمهما الله
من بعده ان لا شهادة للنساء في الحدود والقصاص ونصابها للبكارة والولادة وعيوب النساء
فيما اي في موضع لا يطلع عليه الرجال امرأة واحدة وعند الشافعي يشترط الاربع وعند مالك امراتان
وان كان العيب في موضع يطلع عليه الرجال كالاصبع الزائدة مثلا لا يكفي شهادة امرأة ونصابها
لغيرها من الحقوق سواء كان الحق مالا او غير مال كالنكاح والطلاق والعتاق والايداع والوكالة

والوصية والرجعة ونحو ذلك رجلان او رجل وامرأتان وقال الشافعي رح لا يقبل شهادة النساء مع الرجال الا في
الاموال وتوابعها كالاجل وشرط الخيار والاجارة والاعارة والكفالة وشرط للكل اي جميع ما تقدم العدالة
وهي الاعف عن محظورات دينه لان من ارتكب غير الكذب من المحظورات فقد يرتكب الكذب ايضا وهي شرط
وجوب العمل بالشهادة لا شرط اهلية الشهادة لان الفاسق اهل الولاية والقضاء والسلطنة والامامة
والشهادة عندنا فعند عدم العدالة يجب على القاضي ان لا يقبل الشهادة اما لو قبل وحكم به صح وعن ابي يوسف رحمه الله
ان الفاسق اذا كان وجيها في الناس وذا مروة يقبل شهادته والاصح ان شهادته لا تقبل لان المنصوص
وردت بهذه اللفظة فيتقيد بها ولان فيها زيادة تأكيد لان فيها معنى الحلف فانه لو قال اشهد ان
افعل كذا يكون يمينا فلو لم يذكر لفظة الشهادة وقال اعلم او اتيقن لم تقبل شهادته ولا بد ان يسأل
القاضي في السر والعلانية عن حال الشاهد بل في جميع الحقوق عندهما مطلقا سواء طعن الخصم او لا وبرأيهما
بقولهما يفتى في زماننا وعند ابي يوسف رح يقتصر القاضي على ظاهر العدالة في المسلم ولا يسأل عن الشاهد حتى
يطعن المشهود عليه فان طعن فيهما يسأل عنهما في السر كما يسأل في العلانية الا في العلانية الحدود و
والقصاص فانه يسأل ويزكي في العلانية بالاجماع طعن الخصم او لم يطعن وكفى السؤال والتزكية
سرا في زماننا فان تزكية العلانية بلاء وفتنة اذ الشهود والمدعي يقابلون الجارح بالاذى وصورة تزكية
السر ان يبعث القاضي رسولا الى المزكي او يكتب اليه كتابا فيه اسم الشاهد ونسبه وحليته ومحلته وسوقه ان كان
سوقيا حتى يعرفه المزكي فمن عرفه بالعدالة يكتب تحت اسمه في كتاب القاضي اليه ومن عرفه لا يكتب ذلك
بل يسكت احترازا عن هتك الستر الا اذا عدله غيره وخاف انه لو لم يصرح بذلك يقضي القاضي بشهادته فحينئذ
يصرح بذلك ومن لا يعرفه بالعدالة ولا بالفسق يكتب تحت اسمه في كتاب القاضي مستور وكفى واحد للتزكية

واحد للتزكية والاثنان احوط في التزكية هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد رح لا يجوز الا اثنان وهذا الخلاف
في التزكية سرا واما في التزكية علانية فالعدد شرط بالاجماع وكذا الخلاف في ترجمة الشاهد والرسالة الى المزكي اي من
يحمل قول المزكي الى القاضي بعد ما يبلغ قول القاضي الى المزكي فعند محمد رح لا يجوز الا اثنان وعندهما يكفي واحد لكن
الاثنين احوط ولا يشترط الاشهاد الا في الشهادة على الشهادة وعندهما يكفي واحد لكن الاثنين احوط فما
يتحمله الشاهد على نوعين نوع يثبت بنفسه بلا اشهاد كالبيع والاقرار وحكم الحاكم والغصب والقتل فاذا سمع
الشاهد البيع والاقرار وحكم الحاكم ورأى الغصب والقتل وسعه ان يشهد ولا يشترط الاشهاد عليه لانه
علم ما هو موجب بنفسه عيانا وذا مطلق الاداء ويقول اشهد انه باع ولا يقول اشهدني لئلا يكون كاذبا ونوع
لا يثبت حكمه بنفسه كالشهادة على الشهادة فاذا سمع شاهدا يشهد بشيء عند القاضي لم يجز ان يشهد على شهادته
الا ان يشهده وكذا لو سمعه يشهد الشاهد على شهادته لم يسع للسامع ان يشهد لانه ما حمله وانما حمل غيره
ولا يحل ان يشهد لانه ما حمله من رأى خطه ولم يذكر شهادته لان الخط يشبه الخط فلعله كان خط غيره قيل هذا
قول ابي حنيفة وعندهما يحل له ان يشهد لان الظاهر انه خطه والعمل بالظاهر واجب وان ذكر المجلس الذي
كانت فيه الشهادة او اخبره قوم ممن يثق انا شهدنا نحن وانت ولم يذكر الحادثة لا يحل له ان يشهد ولا يحل
له ان يشهد الشاهد بالتسامع الا في النسب والموت والنكاح والدخول بامرأته وولاية القاضي اي كونه قاضيا
فانه يسع ان يشهد بهذه الاشياء بالتسامع وهذا استحسان والقياس ان لا تجوز الشهادة بالتسامع لان المطلق
للشهادة هو العلم وذا انما يحصل بالمعاينة وبالتواتر فصار كالبيع والهبة وجه الاستحسان ان معاينة اسباب
هذه الامور مختصة بجمع خاص فسبب النسب الولادة ولا يحضرها الا القابلة وسبب القضاء التقليد ولا يعاين
ذلك الا الوزير ونحوه من الخواص وكذا النكاح لا يحضره كل واحد وكذا الميت لا يعاينه كل واحد والدخول

لا نقف الا بمارايته وان هذا وقف على كذا والصحيح انه يقبل الشهادة بالتسامع على اصل الوقف دون شرائطه فبيان
مصرفه داخل في اصل الوقف قال الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني لا بد من بيان الجهة بان يشهدوا ان هذا
وقف على المسجد او على المقبرة ونحو ذالك حتى لو لم يذكر ذالك في شهادتهم لا يقبل على شروطه مثل ان يشهدوا انه
يبدأ من غلته فيصرف الى كذا فلا يحل فيها الشهادة بالتسامع اذا اخبر الشاهد بهذه الاشياء رجلان او رجل
وامراتان وقيل يكتفي في الموت باخبار واحد او واحدة لان الناس يكرهون مشاهدة تلك الحالة فلا يحضره
غالبا الا واحد او واحدة ويشهد راى انسان جالس مجلس القضاء ويدخل عليه الخصوم انه قاض وكذا يشهد
راى رجل وامراة يسكنان بيتا واحدا وبينهما انبساط الازواج انهما عرسه عملا بظاهر الحال ويشهد راى شئ
سوى الرقيق عبدا كان او امة في يد انسان متصرف في ذالك الشئ كالملاك انه اى ذالك الشئ ملكه واشتراط
التصرف في ذالك الشئ للشهادة قول بعض مشايخنا وبه قال الشافعي رح وبعض مشايخنا لم يشترط ذالك في
الهداية والكافي ومن كان في يده شئ سوى العبد والامة وسعك ان تشهد انه له لان اليد اقصى ما يستدل
على الملك وعن ابي يوسف رح انه يشترط مع ذالك ان يقع في قلبه له قالوا ويحتمل ان يكون هذا اى قوله ان يقع
في قلبه انه له تفسير الاطلاق محمد رح في الرواية ثم المسئلة على اربعة اوجه ان عاين المالك والملك بان يجد فلانا له
باسمه ونسبه ووجهه وعرف الملك بحدوده وراه في يده بلا منازعة ثم راه في يد اخر فجاء الاول وادعى الملك
وسعه ان يشهد للاول بالملك بناء على يده وان عاين الملك دون المالك بان عاين ملكا محدودا ذا نسب
انه فلان بن فلان الفلاني وهو لم يعرفه بوجهه ونسبه ثم جاء الذي نسب اليه الملك وادعى ملكيته هذا المحدود
على هذا المحدود وعلى شخص حل له ان يشهد وان لم يعاين الملك والمالك ولكن سمع من الناس قالوا الفلان بن
فلان في قرية كذا ضيعة حدود بكذا وهو لم يعرف تلك الضيعة ولم يعاين يده عليها لا يحل له ان يشهد له بالملك

يشهد له بالملك وان عاين الملك دون المالك بان عرف الرجل معرفة بابيه وسمع ان له في قرية كذا ضيعة وهو لا يعرف
تلك الضيعة بعينها لا يسعه ان يشهد لانه لم يحصل له العلم وهو شرط للشهادة واما العبد والامة فان كان لا يعرف
انهما رقيقان حل للراى ان يشهد لذي اليد بالملك لان الرقيق لا يكون في يد نفسه فيكونان في يد المستولي
عليه وان كان لا يعرف انهما رقيقان الا انهما صغيران لا يعبران عن انفسهما فذالك لانهما لا يد لهما فيثبت
يد المولى عليهما حقيقة وصاركا الثياب والدواب وان كانا كبيرين او صغيرين يعبران عن انفسهما فذالك
مصرف الا لان لهما يدا على نفسهما حتى اذا ادعى انه حر الاصل كان القول له وعن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما
ومحمد رحمه الله انه يحل له ان يشهد فيهما ايضا فجعلوا اليد دليلا على الملك في الكل لكن ينبغي ان يطلق اداء
الشهادة ولا يفسر حتى ان فسر وقال شهادتي بالتسامع او بحكم اليد بطلت ولا يقبل ومن شهد انه شهد
اى حضر دفن زيد او صلى عليه قبلت شهادته فلو شهد ان زيدا مات وفسر للقاضي بذالك قبلت شهادته
وهذا عيان لان معاينة الموت لا يكون الا من واحد او اثنين فحضور الدفن الصلوة بمنزلة المعاينة ولا تحرى
فصل في قبول الشهادة وعدمه ويقبل الشهادة من اهل الهواء هي جمع الهواء مصدر هويه
اذا احبه واشتهاه ثم سمي به الهوى المشتهي محمودا كان او مذموما ثم غلب على غير المحمود فصل فلان اتبع هواه
اذا اريد ذمه فلان من اهل الهواء لمن زاغ عن الطريق المثلى من اهل القبلة الذين لا يكون معتقدهم اهل السنة
كالجبرية والقدرية والجهمية والروافض والخوارج والمعطلة والمشبهة ومن سار بسيرتهم وقال الشافعي
لا يقبل شهادتهم الا الخطابية هم صنف من الروافض ينسبون الى اهل الخطاب محمد بن وهب بن الاجدع
وكان يزعم ان عليا رضه الاله الاكبر وجعفر بن محمد الصادق الاله الاصغر جعفر فادعى في نفسه انه اله وزعم اتباعه
ان جعفرا اله وابو الخطاب اعظم منه وهم يدينون بشهادة الزور لموافقهم على مخالفهم وقيل يعتقدون

الشهادة لمن حلف عندهم انه محق ويقولون المسلم لا يحلف كاذبا ويقبل شهادة الذمي اذا كان عدلا في دينه على مثله وقال
مالك والشافعي رحمهما الله لا شهادة لهم على واحد وان اختلفا اي الذمي ومثله مسلة ملة كالنصارى
واليهودي فانهم صاروا من اهل دارنا فيقبل شهادة بعضهم على بعض وعلى المستأمن فالذمي بعقد الذمة صار كالمسلم
ويقبل شهادة المسلم على المستأمن فلذا شهادته على المستأمن ويقبل شهادة المستأمن اذا كان من اهل
دار واحدة فان كان من دارين كالترك والروم لا يقبل لان الولاية فيما بينهم ينقطع باختلاف المنعة
ولهذا لا يجري بينهما التوارث ويقبل الشهادة من عدو على من يعاديه بسبب الدين والعدو من يفرح بحزنه
ويحزن بفرحه وقيل يعرف ذلك ويقبل شهادة من اجتنب كل الكبائر وان الم بصغيرة ولكن لم يصر
على الصغائر فمن ارتكب كبيرة او على صغيرة سقطت عدالته ثم قيل الكبيرة ما سمي فاحشة في الشرع كاللواطة
والزنا او شرع عليها عقوبة بنص قاطع في الدنيا او الوعيد بالنار في العقبى كالسرقة واكل مال اليتيم وما لم يسم
فاحشة في الشرع ولا شرع عليها عقوبة في احد الدارين كالقبلة والغمزة فهو صغيرة وقيل ما كان حراما
لعينه فهو كبيرة وما كان حراما لغيره فهو صغيرة والاصح ان ما كان شنعا بين المسلمين وفيه هتك حرمة
الله تعالى والدين فهو كبيرة والا فهو صغيرة وغلب صوابه اي كانت حسناته اغلب من سيئاته هذا هو الصحيح
في تفسير العدالة المعتبرة شرعا فالعدالة شرط القبول الشهادة ومع كون الشاهد عدلا جاز ان لا يقبل
شهادته لمانع مثل ان يكون اعمى ومثل الاكل في الطريق والبول عليها لما سيجي فيما قيل لا بد من قيد اخر في قبول
الشهادة وهو ان يجتنب الافعال الخسيسة الدالة على الدناءة كالاكل في الطريق ليس بشديد ويقبل
شهادة الاقلف وهو الذي لم يختن وعن ابن عباس رضي الله عنهما لا تقبل شهادته وانما يقبل عندنا
اذا ترك بعذر الكبر او خوف الهلاك فان ترك على وجه الاعراض عن السنة والاستخفاف بالدين لا يقبل

بالدين لا يقبل شهادته لانه لم يبق عدلا والخصي وولد الزنا لانه جرى عليهما امر بلا اختيارهما فلا يخل بالعدالة
والخنثى وقال مالك رحمه الله لا يقبل شهادة ولد الزنا والعمال المراد عمال السلطان الذين يأخذون
الحقوق الواجبة كالخراج ونحوه عند الجمهور لان نفس العمل ليس بفسق قالوا هذا في عصرهم لان الغالب
عليهم الصلاح فاما الذين في زماننا فلا يقبل شهادتهم لغلبة ظلمهم والحاصل انهم ان كانوا عدولا تقبل
شهادتهم والا لا وذكر شمس الائمة السرخسي ان العامل اذا كان وجيها في الناس ذا مروءة لا يجازف
في كلامه يقبل شهادته واما اذا كان ساقط المنزلة عند الناس او مجازفا فانه في كلامه لا يقبل شهادته وقيل
المراد بالعمال الامراء وقيل الذين يعملون بايديهم ويؤاجرون بانفسهم ومن الناس من قال لا يقبل
شهادة هولاء وانما اورد هذه المسئلة لرد ذلك القايل لان كسبهم الطيب الكسب فلا يوجب ذلك جرحا
لا يقبل الشهادة من اعمى لانه يحتاج في تحمل الشهادة واداؤها الى التمييز بين المشهود له والمشهود عليه بالاشارة
اليهما والى المشهود به فيما يجب احضاره وآلة هذا التمييز قد عدم وقال مالك يقبل شهادته وقال زفر وهو
رواية عن ابي حنيفة يقبل فيما يجري فيه التسامع وقال ابو يوسف والشافعي رحمهما الله اذا تحمل الشهادة وهو
بصير ثم اداها وهو اعمى يقبل ولا من مملوك لان الشهادة من باب الولاية لانها قول ملزم على الغير والمملوك
ليس له ولاية على نفسه فعلى غيره اولى ولو ادى حال الحرية وتحمل قبلها يقبل شهادته وقال مالك شهادته
مقبولة ولا محدود في قذف وان تاب لان رد شهادته من تمام حده وقال الشافعي يقبل اذا تاب الا من
قذف وحد في حال كفره فاسلم ثم يقبل شهادته لان هذه شهادة استفادها بالاسلام ولم يلحقها رد فان
هذه الشهادة لم يكن ثابتة زمان الحد والرد ولا من عدو على من يعاديه بسبب الدنيا ويقبل شهادة العدو
للعدو ولا من سيد لعبده سواء كان عليه دين او لا لانه شهادة لنفسه من كل وجه اذا لم يكن عليه دين او من

وبه اذا كان عليه دين ومكاتبه لما ذكرنا ولا من شريكه فيما يشتركانه ولو شهد بما ليس من شركتهما يقبل لعدم التهمة
ولا من مخنث بفعل الردي مثل التشبه بالنساء والتمكين من الرجال فاما من كان في كلامه لين وفي اعضائه
تكسر ولم يشتهر بشي من الافعال الردية فهو مقبول الشهادة ولا من نائحة ومغنية لانهما يرتكبان محرما ولم يرد
بها التي تنوح في مصيبتها ولا من مدمن الشرب على اللهو اطلق الشرب على اللهو ليتناول جميع الاشربة المحرمة
من الخمر والسكر وغيرهما والادمان شرط في الغير ايضا وانما شرط الادمان ليظهر ذالك عند الناس فان من
اتهم لشرب الخمر في بيته لايبطل عدالته وان كان شرب الخمر كبيرة وانما يبطل اذا ظهر ذالك او يخرج سكرا
ان يلعب منه الصبيان والمراد الادمان في النية وهو ان يشرب ومن نيته ان يشرب بعد ذالك كلما يجد
ذا [illegible] الادمان على السكر في ساير الاشربة وفي الخمر الادمان على نفس الشرب ومن يلعب بالطيور
لان الغالب انه ينظر الى العورات في السطوح وغيرها وذا فسق فاما اذا كانت يمسك الحمام في بيته للاستيناس
ولا يطيرها فهو عدل مقبول الشهادة او الطنبور لان اللعب حرام او يغني للناس واذا تغنى بحيث لايسمع غيره
ولكن يسمع نفسه لازالة الوحشية فلا بأس به لا يقال ان فيه تكرار فقد ذكر المغنية قبل هذا لانا نقول ذالك
مخصوص بامراة وهذا عام ولان الاول في تغني المرأة مطلقا لان رفع الصوت منها حرام خصوصا اذا
كان مع الغناء وهذا في تغني للناس او يرتكب ما يحد به من الكباير لانه فاسق او يدخل الحمام بلا ازار لان
كشف العورة حرام او يأكل الربوا وشرط في المبسوط ان يكون اكل الربوا مشهورا به لان الانسان قلما يمكنه
التعادي عن الاسباب المفسدة للعقد وكل ذالك ربوا او يقامر بالنرد او الشطرنج لانه كبيرة او يفوته الصلوة
للاشتغال بهما فاما مجرد اللعب بالشطرنج بدون القمار او فوت الصلوة فليس بفسق مانع من الشهادة لان
للاجتهاد فيه مساغا فعند الشافعي رح هو مباح ومن يلعب بالنرد فهو مردود الشهادة بكل حال فعلم من هذا ان

من هذا ان في النرد لايشترط المقامرة وفوت الصلوة ووقع التفسيد بهما اتفاقا او يبول على الطريق بين ايدي
الناس او يأكل فيه او يظهر سب السلف هو في اللغة جمع سالف وهو الماضي وفي الشرع اسم لكل من يقلد
مذهبه ويقتفي اثره كابي حنيفة واصحابه رحمهم الله سلفنا والصحابة والتابعون سلف لابي حنيفة واصحابه
وانما لا يقبل شهادة هولاء لان هذه الافعال يدل على قصور العقل والمروة ومن لم يمتنع عنها لا يمتنع
عن الكذب عادة ولا يقبل الشهادة على جرح مجرد وهو ما يفسق الشاهد ولم يوجب حقا من حقوق الشرع او العبد
مثل هو فاسق او اكل ربوا وانما لا يقبل لان البينة انما يقبل على ما يدخل تحت الحكم وفي وسع القاضي الزامه وفسق
انما لا يدخل تحت الحكم وليس في وسع القاضي الزامه لانه يدفعه بالتوبة ولان الشاهد بهذه الشهادة صار فاسقا
لان فيها اشاعة الفاحشة بلا ضرورة وهي حرام والمشهود به لا يثبت بشهادة الفاسق ويمكنه ان يخبر القاضي
بذالك سرا اذ لا ضرورة على ملأ من الناس او مثل انه اي المدعي استاجرهم اي الشهود لاداء الشهادة لانه شهادة
على جرح مجرد والاستيجار ان كان امرا زائدا عليه فلا خصم في اثباته لان المدعى عليه اجنبي عنه فان قيل ينبغي ان يقبل
الشهود في الجرح المجرد لانه في معنى السر لكنه علانية قلنا في هذه الشهادة نسبة الشهود الى الفسق فيجب
عليهم التقدير بهذه الاشاعة وكان يمكنهم ان يخبروا القاضي بحال الشهود سرا فلما لم يفعلوا ذالك صار
وافسقه باشاعة الفاحشة من غير ان يثبتوا فيها حقا ولا يصح الفاسق معدلا ولا يقبل الشهادة لو اقام المدعى
عليه البينة على اقرار المدعي بفسقهم لان الاقرار مما يدخل تحت الحكم ويقدر القاضي على الالزام لانه لا
يرتفع بالتوبة ولان الشاهد لم يشهد باظهار الفاحشة فلا يصير فاسقا وكذا يقبل على انهم عبيد لان فيها
الرق حق الله تعالى او شارب خمر ولم يتقادم العهد لان فيه احياء حق الله تعالى وهو الحد او قذفه والمقذوف
يدعي لان فيه اثبات الحد وفيه الحقان والمغلب فيه حق الله تعالى او شركاء المدعي بان يشهدوا ان المال مشترك

فيثبت التهمة والشهادة ترد بالتهمة واستأجرهم المدعي لاداء الشهادة او اعطاهم الاجرة لهاذا من مالي الذي كان في يده
لانه خصم في ذلك ثم يثبت الجرح بناء عليه او اقام المدعى عليه البينة على ان صالحت الشهود ودفعت اليهم كذا
من المال ليلا يشهدوا على بهذا الباطل فاذا شهدوا فعليهم ان يردوا ذالك المال على فانه يقبل بينة
المدعى عليه لان فيه ضرورة ليصل الى ماله حتى لو قال لم اعطهم المال لم يقبل لان فيه اظهار الفاحشة بلا ضرورة
ويشترط موافقة الشهادة الدعوى لان الشهادة لاجل تصديق الدعوى فيجب ان يوافقها كاتفاق الشاهدين
لفظا ومعنى عند ابي حنيفة هو المراد باتفاقهما لفظا ومعنى بل يكفي اتفاقهما معنى فيرد الشهادة عند ابي حنيفة
في الف والفين اي ان شهد احدهما بالف هو والاخر بالفين يرد وكذا ان شهد احدهما بطلقة والاخر
بطلقتين او ثلث وعندهما يقبل اذا ادعى الاكثر حتى ان ادعى الاقل يكون المدعي مكذبا لشاهد الاكثر
وان شهد احدهما بالف والاخر بالف ومائة يثبت بالف والف مائة الاقل والشهادة عليه لان الشاهدين
اتفقا على الاقل وهو الالف لفظا ومعنى وهذا لانه ذكر المائة على سبيل العطف والمعطوف غير المعطوف
عليه فكانا كلمتين بخلاف الالف كلمة واحدة عند دعوى الاكثر فان قال المدعي لم يكن الا الالف فشهادة
الذي يشهد بالالف والمائة باطلة لان المدعي كذبه في الزيادة فلم يبق له الا شاهد واحد فلم يقض به وكذا
اذا سكت عن دعوى المائة الزائدة لم يقبل شهادة مثبت الزيادة لان التكذيب ظاهر فلا بد من التوفيق
ولم يوجد حتى لو وفق فقال كان اصل حقي الفا ومائة كما يشهد به ذالك الشاهد ولكني استوفيت مائة
او ابرأته عليها ولا يعلم بذالك الشاهد قبلت لزوال التكذيب بالتوفيق وهذا ان قصد المدعي المال و
ادعاه لا يقبل الشهادة ان قصد المدعي العقد فان ادعى انه اشترى عبد فلان وشهد احدهما انه اشتراه
بالف وخمس مائة لا يقبل الشهادة لانهما لا يتفقا على عقد واحد فان الشراء بالف وخمس مائة والمقصود

والمقصود اثبات العقد واذا اختلف المشهود به بعذر الحكم لقصور الحجة ولذا اذا كان المدعي هو البايع ولا فرق
بين ان يدعي المدعي اقل المالين او اكثرهما فيقبل الشهادة في عتق بمال ان ادعى من له المال يعني اذا ادعى المولى
انه اعتق عبده على الف ومائة وشهد شاهد انه اعتق على الف وشهد اخر انه اعتقه على الف ومائة يقبل
الشهادة على الف لان العتق يثبت باقرار المولى فيبقى الدعوى في الدين فان ادعى المولى الاقل لا
يقبل شهادة الشاهد بالاكثر وان ادعى المولى الاكثر يقبل في الاقل واما اذا ادعى المولى لعبد ان المولى
اعتقه وانكر المولى لا يقبل هذه الشهادة لان المدعي لا يقصد اثبات المال بل مقصوده اثبات العقد
وهو مختلف فالعتق على الف يخالف العتق على الف ومائة وكذا قبل الشهادة في صلح عن قود ان
ادعى من له المال يعني اذا ادعى ولي المقتول انه صالح القاتل على الف وشهد اخر انه صالحه على الف
ومائة يقبل هذه الشهادة على الاقل لان المقصود اثبات المال اما اذا ادعى القاتل انه صالح اولياء المقتول
على الف ومائة وانكر ولي المقتول واختلف الشاهدان يقبل هذه لان المقصود اثبات صلح العقد
وكذا قبل هذه الشهادة في رهن ان ادعى من له المال يعني اذا ادعى المرتهن انه ارتهن هذه الدار بالف ومائة
وشهد شاهد انه ارتهنته بالف وشهد اخر انه ارتهنته بالف ومائة يقبل هذه الشهادة لان المقصود
اثبات المال يعني هذه الشهادة اما اذا ادعى الراهن لا يقبل وكذا قبل هذه الشهادة في خلع ان ادعى
من له المال يعني اذا ادعى الزوج انه خالع امرأة على الف ومائة واختلف الشاهدان يقبل الشهادة على
الاقل واما اذا ادعت المرأة لا يقبل كما ذكرنا والاجارة نظير بيع في اول المدة يعني اذا ادعى الموجر
او المستأجر في اول مدة الاجارة وقعت على الف ومائة واختلف الشاهدان لا يقبل هذه الشهادة
لان المقصود اثبات والاجارة نظير مال بعدها اي بعد مضي المدة يعني اذا ادعى الموجر بعد مضي مدة الاجارة

ان الاجارة وقعت على الف ومائة واختلف الشاهدان يقبل هذه الشهادة لان المقصود اثبات المال
لا العقد وفي الصورة المذكورة لو ادعى المدعي الفين واختلف الشاهدان في الالف والالفين لا تقبل
الشهادة عند ابي حنيفة رح وعندهما يقبل ولو كان الدعوى في النكاح واختلف الشاهدان في المهر يثبت
النكاح باقل المالين يعني بالف عند ابي حنيفة رح استحسانا سواء كان الدعوى من الزوج او من المرأة وسواء
يدعي الاقل او الاكثر خلافا لهما فعندهما لا يثبت النكاح وهو القياس لان المقصود من الجانبين عقد
النكاح بالف غير النكاح بالف ومائة فبطلت الشهادة كما في البيع وله ان المهر في النكاح تابع ومن حكم
التبع ان لا يغير الاصل الا ترى ان النكاح لا يبطل بنفي المهر ولا يفسد بفساده فكذا لا يختلف باختلافه
اذا اتفقا على ما هو الاصل فوجب القضاء بالنكاح ثم في المهر ما لا تفردوا فوجب القضاء بما قل لانه يثبت
كما في المال المنفرد وقيل لا اختلاف فيما اذا كانت المرأة هي المدعية فان كان المدعي هو الزوج لا تقبل
اجماعا لان غرضها قد يكون المال اما الزوج فلا يقصد الا العقد والاصح ان الخلاف في الفصلين
كما ذكرنا ولزم الجر في الارث اي من ادعى دارا واقام بينة على انها كانت لابيه لا يقضى له حتى يجر الشاهد
الميراث الى المدعي بقوله مات ابوه وتركه ميراثا له او مات ابوه وهو ملكه او في يده فانه لما ثبت بهذه
الشهادة كون الدار ملكا للمورث يوم الموت ثبت الملك للوارث ضرورة والشاهد باليد وقت
الموت شهادة بالملك لانها لا تخلو من ان يكون يد ملك او غصب او امانة فان كانت يد ملك
فظاهر وان كانت يد غصب يد ملك ايضا لانها تصير يد ملك بالضمان لان بالموت يتقرر الضمان
ويصير المضمون ملكا له وان كانت يد امانة فتصير يد غصب بالتجهيل فصارت يد ملك ايضا وقال ابو يوسف رح
لا يلزم الجر والايصال لقبول البينة فان قال الشاهد كان الدار لابيه لكن اودعه او اعاره من في يده جاز

من في يده جاز في ذلك بلا جر اتفاقا اما عند ابي يوسف فلعدم اشتراط الجر واما عندهما فلان يد المودع والمستعير
كيد المودع والمعير فصار كان الشاهد قال مات ابوه والدار في يده ويقبل الشهادة على الشهادة
في كل حق لان الاصل قد يعجز عن اداء الشهادة لموته او لسفره وغيبته فلو لم يقبل شهادة الفرع لبطلت
حقوق الناس ولكن تجوز في درجة تجوز في درجات حتى تجوز الشهادة على الشهادة الفرع ثم لا في حد
وقود لان في الشهادة على الشهادة شبهة من حيث البدلية فلا يقبل فيما يندرئ بالشبهات كالحد
والقصاص كما لا يقبل شهادة النساء مع الرجال وشرط لها اي للشهادة على الشهادة تعذر حضور
الاصل مجلس القاضي بموت او مرض او سفر وعن ابي يوسف رح انه لم يجعل السفر شرطا الى القاضي لاداء
الشهادة لم يستطع ان يبيت باهله وشرط شهادة عدد عن كل اصل لا يقبل شهادة رجل واحد على
رجل خلافا لمالك لا يشترط تغاير فرعي هذه الشهادة وفرعي ذلك الشاهد فان شهد رجلان على شهادة
رجلين جاز عندنا وقال الشافعي رح لا يجوز الا الاربع لكل اصل فرعان وصفة الاشهاد ان يقول
شاهد الاصل لشاهد الفرع اشهد على شهادتي اني اشهد بكذا ويقول شاهد الفرع عند الاداء اشهد
ان فلانا اشهد على شهادته بكذا وقال لي اشهد على شهادتي بكذا ففي شهادة الاصل ثلث شينات
وفي الفرع خمس شينات ولها لفظ اطول من هذا وهو ان يقول الاصل اشهد بكذا وانا اشهدك على
شهادتي فاشهد على شهادتي وفيه خمس شينات ويقول الفرع اشهد ان فلانا شهد عندي بكذا
واشهدني على شهادته بذلك وامرني ان اشهد على شهادته بذلك وفيه ثمان شينات ولها لفظ
اقصر وهو ان يقول الاصل اشهد على شهادتي بكذا وفيه شينان ويقول الفرع اشهد على شهادة فلان
بكذا وفيه ايضا شينان من غير احتياج الى زيادة شيء وكان يفتي شمس الائمة به وصح تعديل شهود الفرع

لشهود الاصل وكذا اذا شهد شاهد ان صح تزكيته احد الشاهدين الاخر لان من اهل التزكية وانكار شهود الاصل
الشهادة بان قالوا ما لنا شهادة في هذه الحادثة وماتوا او غابوا ثم جاء الفروع يشهدون على شهادتهم
بهذه الحادثة يبطل شهادة شهود الفرع واما مع حضور شهود الاصل لا يلتفت الى شهادة الفروع وان
لم ينكر شهود الاصل ومن اقر انه شهد زورا شهد اعلم ان شاهد الزور يعزر اجماعا اتصل القضاء بشهادته
او لم يتصل فانه ارتكب كبيرة اتصل ضررها بالمسلمين الا انهم اختلفوا في كيفية التعزير فقال ابو حنيفة رحمه الله
تعزيره تشهيره فقط ولم يعزر بالضرب والحبس وقالا يضرب ويحبس وقول الشافعي رح لانه روي عن عمر رض
انه ضرب شاهد الزور اربعين سوطا وسخم وجهه وله ان شريحا كان يشهره ولا يضرب فيبعثه الى سوقه ان
كان سوقيا والى قومه ان كان غير سوقي بعد العصر اجمع ما كانوا ويقول انا وجدناه شاهد زور فاحذروه
وحذروه الناس وشريح كان قاضيا من الصحابة ولم ينكر عليه احد منهم فحل محل الاجماع فكان هذا احتجاجا
باجماع الصحابة لا لتقليد الشريح وشاهد الزور يعلم باقراره على نفسه بالكذب متعمدا لمن يقول كذبت فيما
شهدت متعمدا اما ان يشهد بقتل رجل ثم يجي المشهود عليه بقتله حيا او بغير ذلك

فصل في الرجوع

عن الشهادة لا رجوع عنها الا عند قاض فالرجوع ركن وهو قول الشاهد شهدت بزور او رجعت عما
شهدت وشرط جوازه ان يكون عند القاضي لانه فسخ للشهادة فيختص بما يختص به الشهادة من المجلس وهو
مجلس القاضي وحكمه وجوب التعزير كما ذكرنا والضمان مع التعزير كما يجي فان رجعا عنها اي عن شهادتهما
قبل الحكم سقطت ولم يضمنا شيئا وان حكم بشهادتهما ثم رجعا بعده لم يفسخ الحكم لان الكلام الثاني مثل
الاول في دلالته على الصدق وقد ظهر رجحان الاول لاتصال القضاء به وضمنا للمشهود ما اتلفاه بها
اي بشهادتهما وقال الشافعي رحمه الله لا يضمنان اذ لا اعتبار للتسبب عند وجود المباشرة وهو حكم القاضي

وهو حكم القاضي قلنا لا يمكن ايجاب الضمان على المباشرة وهو القاضي وان حصل الاتلاف بقضائه لانه بمنزلة
الملجأ من جهتهما الى القضاء لانه وجب عليه القضاء شرعا حتى لو امتنع منه يأثم ويعزل ويعزر وانما يضمنان اذا قبض المدعي
مدعاه حتى ان قضى القاضي ولم يقبض المدعي لا يجب الضمان بل يتوقف الضمان على القبض وان رجع احدهما
ضمن النصف والاصل ان العبرة في هذا الباب لمن بقي لا للراجع فان شهد ثلثة ورجع احد ثلثة لم يضمن الراجع شيئا
لانه بقي من يقوم بشهادته كل الحق فان رجع اخر ضمنا نصفا لانه بقي نصف نصاب الشهادة فان قيل ينبغي
ان يضمن الراجع الثاني فقط لان التلف اضيف اليه قلنا التلف مضاف الى المجموع الا ان رجوع الاول
لم يظهر اثره لانه وهو بقاء من بقي فاذا رجع الثاني ظهر ان التلف بهما وان شهد رجل وعشرة نسوة ثم رجعوا
اي الرجل والنساء فعلى الرجل سدس المال وعليهن خمسة اسداسه عند ابي حنيفة رح وعليه نصف عندهما
وعلى النساء نصف لان النساء وان كثرن في الشهادة لم يقمن الا مقام رجل واحد ولهذا لا يقبل شها
دتهن الا مع انضمام رجل فكان الثابت بشهادته نصف المال وله ان كل امرأتين في الشهادة يقومان
مقام رجل واحد فعشرة نسوة كخمسة من الرجال فصار كما لو شهد بذلك ستة من الرجال ثم رجعوا وان رجعن
اي النساء كلهن فقط دون الرجل فعليهن نصف المال فصار كما لو شهد ستة رجال ثم رجع خمسة وضمن الفروع
فقط ان رجع هو والاصل جميعا لان سبب الاتلاف الشهادة القائمة في مجلس واذا وجد من الفروع
فيجب الضمان عليهم عند الرجوع وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعند محمد رح المشهود عليه بالخيار
ان شاء ضمن الفروع وان شاء ضمن الاصول وضمن المزكي ان رجع عن التزكية عند ابي حنيفة رح لان الحكم
يضاف الى الشهادة والشهادة انما تصير حجة بالعدالة انما يثبت بالتزكية فصارت في معنى علة العلة
وعندهما لم يضمن لانه اثنى على الشاهد خيرا الا شاهد الاحصان اي اذا شهدوا على الزنا وشهد الشهود

على احصان الزانى ثم رجع شهود الاحصان لم يضمنوا لان الاحصان شرط محض لا يضاف الحكم اليه وعند زفر
يضمن شهود الاحصان اذا رجعوا وضمن شاهد اليمين لا شاهد الشرط اذا رجعوا اى اذا شهد شاهدان انه
قال لعبده ان دخلت الدار فانت حر وشهد آخران بوجود الشرط اى الدخول وحكم بالعتق ثم رجع الكل ضمن
شاهد اليمين قيمة العبد لا شاهد الشرط لان شهود اليمين شهود علته **باب الاقرار** الاقرار هو
اخبار الحق لآخر عليه وليس باثبات للحق وحكمه ظهور المقر به لا ثبوته وانشاؤه ابتداء ولهذا قالوا لو اقر
لغيره بمال والمقر له يعلم انه كاذب فى اقراره لا يحل له اخذه عن كره منه فيما بينه وبين الله الا ان يسلم المال
بطيب من نفسه فيكون تمليكا مبتداء منه على سبيل الهبة والملك يثبت للمقر له بلا تصديق وقبول ويبطل
برده والمقر له اذا صدقه ثم رده والاقرار ملزم على المقر ما اقر به فيصح الاقرار بالخمر للمسلم ولا يصح تمليك
الخمر اياه ولا يصح الاقرار بطلاق او عتق مكرها ولو كان انشاء يصح لان طلاق المكره وعتاقه واقعان
عندنا فلو اقر حر مكلف عاقل بالغ بحق صح ومقيد بالحر ليصح اقراره مطلقا اذ العبد المحجور لا يصح اقراره بالمال وان
كان يصح اقراره بالحدود والقصاص والعبد المأذون اذا اقر بعين لرجل او بوديعة او عارية او غصب
يصح لانه ملحق بالاحرار فى حق الاقرار لان المولى اذا اذن له فقد رضى بتعلق الدين برقبته ولو كان المقر به مجهولا
فكما يصح الاقرار بالمعلوم يصح بالمجهول لان الحق قد يكون مجهولا بان اتلف مالا لا يدرى قيمته او جرح
جراحة لا يعلم ارشه او يبقى عليه باقية حساب لا يحيط علمه به بخلاف الجهالة فى المقر له اذا كانت متفاحشة بان
قال هذا العبد لواحد من الناس فانها تمنع صحة الاقرار فاما ان لم يكن متفاحشة بان اقر انه غصب هذا العبد
من هذا او من هذا فانه يصح هذا الاقرار على الاصح لانه يفيد لان فايدته وصول الحق الى المستحق وطريق الوصول
انهما اجتمعا على اخذه فلهما حق الاخذ وكذا جهالة المقر تمنع صحة الاقرار كان يقال لرجل لك على احد

لك على احدنا الف درهم ولزمه اى المقر بالمجهول بيانه لان التجهيل من جهته فلزمه البيان بما له قيمة لانه وصفه
بالوجوب فى الذمة وما لا قيمة له لا يتصف بالوجوب فى الذمة والقول له اى للمقر مع يمينه ان ادعى المقر
له اكثر منه اى مما بين ولا يصدق المقر فى اقل من درهم فى قوله له على مال اى لو قال لفلان على مال فالقول
له فى القدر ويقبل قوله فى القليل والكثير لان الكل مال انه يصدق فى اقل من درهم لانه لا يعد مالا عادة
ولا يصدق المقر فى اقل من النصاب اى عشرين دينارا او مائتى درهم فى قوله له على مال عظيم من ذهب او فضة
لان النصاب مال عظيم حتى صار صاحبه به غنيا وهذا قول ابى يوسف ومحمد رحمهما الله ورواية عن ابى حنيفة
وعنه انه اذا قال من فضة يصدق فى عشرة دراهم ولا يصدق المقر فى اقل من خمس وعشرين ابلا فى
له لفلان على مال عظيم من الابل لانه ادنى نصاب يجب فيه من جنسه وكان ينبغى ان يقدر فيه بخمس من
الابل لانه يجب فيه شاة لكن الخمس مال عظيم من وجه حتى وجب فيه الزكوة وليس بعظيم من وجه حتى لا يجب
فيه من جنسه فاعتبر ما ذكرنا ليكون عظيما مطلقا ولا يصدق فى اقل من قدر النصاب قيمة فى اقراره بمال عظيم
من غير مال الزكوة كالحنطة مثلا ولو قال له على دراهم فهى ثلثة لانه ادنى الجمع ولا غاية لاقصاه ولو
قال دراهم كثيرة لم يصدق فى اقل من عشرة عند ابى حنيفة وعندهما لم يصدق فى اقل من مائتى درهم ولو قال كذا
درهما فهو درهم لانه تفسير للمبهم كذا ذكر فى الهداية وذكر فى التمة وفى فتاوى قاضى خان لو قال كذا دينارا فعليه
ديناران لان كذا كناية عن العدد واقل العدد اثنان ولو قال كذا كذا درهما فهو احد عشر لان كذا كناية عن
عدد مجهول فقد اقر بعددين مجهولين ليس بينهما حرف العطف واقل عددين ليس بينهما حرف عطف
احد عشر ولو قال كذا وكذا درهما مع واو فهو احد وعشرون لان اقل عددين يذكران بالواو احد
وعشرون ولو ثلث وقال كذا كذا كذا بلا واو فاحد عشر حملا للواحد منها على التكرار لانه لا نظير للثلثة

بلا واو والاقرب منه اثنان بلا واو اعني احد عشر وقال كذا وكذا مع واو فمائة واحد وعشرون لانه
اقل ما يعبر عنه بثلثة اعداد مع العطف وان ربع زيد عليها الف لان ذالك نظيره ولو قال له علي وقبلي
كذا فهو اقرار بدين لان على للايجاب والالزام وقبلي ينبئ عن الضمان يقال قبل فلان عن فلان اي ضمن ولو
قال المقر في قوله علي وقبلي هو وديعة صدق ان وصل به قوله هو وديعة وان فصل لا يصدق لان ظاهر قوله
الاقرار بالدين وقوله هو وديعة يعتبر له لكن اللفظ يحتمل مجازا لان الحفظ في الوديعة مضمون عليه والمال محل
الحفظ فقد ذكر المحل واراد ما يحله فكانه قال علي او قبلي حفظ كذا فصدق موصولا لا مفصولا ولو قال عندي
كذا او معي او نحوه مثل في بيتي او في صندوقي او في كيسي فهو امانة لان كل ذالك اقرار يكون الشي في يده وذا يكون
امانة ويكون مضمونا والامانة اقلهما وقوله لمدعي الالف اي لو قال له رجل عليك الف فقال له اتزنها او
قضيتكها ونحوها مثل اجلني بها او انتقدها او ابرأتني منها او تصدقت بها علي او وهبتها او احللتك
بها على زيد فهو اقرار لان الكناية يتصرف الى الالف المذكور وهو الموصوف بالوجوب فكانه قال اتزن
الالف الواجب لك علي ولو لم يذكر الكناية بان قال اتزن ونحوه لا يكون اقرارا لانه لا دليل على
الصرافه الى المذكور وان قال له علي مائة ودرهم او قال مائة وثلثة اثواب لزمه كلها دراهم في الاول
وقال الشافعي في المائة مبهمة والدرهم معطوف عليه بالواو فيجب تفسير المائة وهو القياس ولنا ان
قوله ودرهم بيان للمائة عادة لان الناس استثقلوا تكرار الدراهم واكتفوا بذكره مرة الا ترى انهم
يقولون احد وعشرون درهما ويقال بعتك هذا بمائة ودرهم وهذا مما تكثر استعماله ولزمه كلها اثياب
في الثاني لانه ذكر عددين مبهمين اعني مائة وثلثة واعقبها تفسيرا فانصرف اليهما لانهما استويا في الحاجة
الى التفسير ولا يقال الاثواب لا يصلح مميزا للمائة لانها اقترنت بالثلاثة صار العدد واحدا وفي قوله

واحد وفي قوله له علي مائة وثوب او ثوبان لزمه ثوب واحد في الاول وثوبان في الثاني ويجب ان تفسر المائة
في الوجهين لانها مبهمة وثوب او ثوبان لا يصلح تفسيرا لها لان الثوب ليس من المقدورات بخلاف قوله
مائة ودرهم فان الدرهم يصلح تفسيرا للمائة والفرق ان المقدورات بخلاف كالمكيلات والموزونات
يثبت دينا في الذمة كثيرا كما في السلم والعرض والثمن كذا في جميع المعاملات فلكثرة استعمالها بكثرة
اسباب وجوبها فاستثقلوا التكرار بها فاكتفوا بذكرها مرة كما ذكرنا بخلاف الثياب وما لا يكال ولا يوزن
فانه لا تكثر وجوبها في الذمة لان الثياب لا يثبت في الذمة الا في السلم والنكاح وفي الا تكثر فيبقى على
الحقيقة اي لا يكون تفسيرا والاقرار بدابة في اصطبل يلزمها اي يلزم الاقرار الدابة فقط وعلى قياس قول
محمد يلزم الدابة والاصطبل مضمون عنده بالغصب وعند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله غير مضمون
ومثله الطعام في البيت وسيف اي الاقرار بسيف يلزمه جفنه اي غمده وحمائله ونصله فهذا من باب العطف
على معمولي عاملين مختلفين والمجرور مقدم وصح اقراره بالحمل اي ان اقر بالحمل امة او شاة لرجل صح اقراره
لان له وجها صحيحا بان اوصى رجل بالحمل لرجل ومات فاقر وارثه بان هذا الحمل لفلان وصح اقراره له
اي للحمل ان بين سببا صالحا وهذا على ثلثة اوجه احدها ان بين سببا صالحا بان قال لو مي له فلان
او مات ابوه فورثته فاستهلكته فهذا الاقرار صحيح فان ولدت في مدة يعلم انه كان قائما وقت اقرار
بان وضعته لاقل من نصف حول مذ مات الموصي والمورث فله اي للحمل ما اقر وان ولدته لاكثر من
نصف حول لم يستحق شيئا فان ولدت ميتا فالمال مردود على ورثة الموصي والمورث وثانيها ان بين
سببا مستحيلا بان يقول اقرضني الف درهم او باع مني شيئا بالف درهم فهذا الاقرار باطل ولا يلزمه شي
وثالثها ان سهم الاقرار فانه لم يصح عند ابي يوسف وعند محمد رحمهما الله يصح الاقرار ويحمل على السبب الصالح

وان اقر بشرط الخيار كما اذا قال لفلان علي الف درهم على انه بالخيار ثلثة ايام صح الاقرار وبطل شرطه لان
الاقرار اخبار ولا يدخل الخيار في الاخبار واستثنى كيلي او وزني او عددي متقارب من دراهم بان قال
له علي الف درهم الا دينارا او الا قفيز حنطة او الا فلسا صح وقيمته فلزم المقر الف درهم الا قيمة الدينار
وقيمة قفيز الحنطة او الفلس وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وهو استحسان والقياس ان لا يصح
الاستثناء لعدم المجانسة وهو قول محمد وزفر رحمهما الله وجه الاستحسان ان المجانسة من وجه ثابتة لان المقدرات
جنس واحد معنى لانها يثبت في الذمة والعدديات التي لا يتفاوت كالمقدرات في ذلك بخلاف
ما لو استثنى الشاة او الثوب فانه لا يصح عندنا وقال الشافعي رح يصح استثناء التابع كالبناء والفص
والنحل بان قال هذه الدار لفلان الا بناؤها او هذا الخاتم لفلان الا فصه او هذا البستان لفلان الا
نخله لان الاستثناء انما يكون مما يتناوله الكلام لفظا وهذا كما قال هذه الامة لفلان الا ظفرها و
دين صحته مطلقا اي سواء علم سببه كما اذا استقرض مالا وعاين الشهود او علم بالاقرار ودين مرضه
مرض الموت ثبت فيه اي في مرض فيه وعلم دين المرض بمعاينة القاضي او بمعاينة الشهود بلا
اقرار كما اذا اشترى شيئا في مرضه وعاين الشهود او تزوج امرأة بمهر مثلها او استأجر شيئا بمعاينة
الشهود سواء خبر لقوله دين صحته وقدما اي دين الصحة ودين المرض المعلوم سببه على ما اي على دين
اقر به في مرضه ولم يعلم سببه وقال الشافعي رح هذا ساوى الاولين لاستواء السبب وهو الاقرار
ولنا ان اقرار المريض وقع بما تعلق به حق الورثة او الغرماء حتى لا يجوز تبرعه بشيء اذا كان الدين محيطا
او فيما زاد على الثلث اذا لم يكن عليه دين لتعلق حق الورثة بماله وقدم الكل اي كل الديون الثلثة
وهي دين الصحة ودين المرض بسبب معلوم ودين المرض الذي علم بمجرد الاقرار على الارث وان

لارث وان شمل جميع ماله لان الاقرار المريض صحيح وانما يرد لحق غرماء الصحة فاذا لم يبق حقهم ظهرت صحته
ولا يصح ان يخص المريض غريما دون غريم بقضاء دينه لان حق الكل في التعلق بماله على السواء وعند
الشافعي رح يصح تخصيص البعض ولا يصح اقراره لوارثه بدين او عين الا ان صدقه فيه البقية اي
بقية الورثة وقال الشافعي رح في احد قوليه يصح وقيل معنى قوله الا ان يصدقه البقية اي بقية الغرماء
في الدين وبقية الورثة في الاقرار لوارث وهو خلاف الظاهر وخلاف ما صرح به في الهداية والكافي
فيبطل الاقرار ان اقر لاجنبي ثم ادعى بنوته وقال ابن ام ابني بعده اي بعد الاقرار لانه ظهر انه اقرار للوارث
لا يبطل الاقرار ان اقر لاجنبية ثم نكح الاجنبية وعند زفر رح يبطل هذا الاقرار ايضا للتهمة ولنا انه اقر وليس
بينهما سبب التهمة فلا يبطل بسبب يحدث بعده بخلاف الملة او لا و الا ان دعواه النسب يستند
الى زمان العلوق فيظهر ان البنوة ثابتة زمان الاقرار فلا يصح ولو اقر المريض ببنوة غلام جهل
نسبه وليس له نسب معروف ومما في السن بحيث يولد مثله اي مثل الغلام بمثله اي بمثل المقر وصدقه
الغلام هذا اذا كان الغلام ممن يعبر عن نفسه اما اذا كان صغيرا لا يعبر عن نفسه فلا يعتبر تصديقه ثبت
نسبه اي نسب الغلام من المقر وشارك في الميراث لان النسب من الحوائج الاصلية فلما ثبت نسبه صار
كالوارث المعروف وشرطه ان لا يكون له نسب معروف لان ذلك يمنع ثبوت نسبه من غيره وان يولد
مثله بمثله لئلا يكون مكذبا ظاهرا واذا اقرت المرأة بالولد فان لم يكن ذات زوج يثبت النسب منها بقولها
وان كانت ذات زوج شرط تصديق الزوج لان فيه تحميل النسب على الزوج اذ النسب منه فلا يلزم
بلا التزامه او شهادة قابلة في اقرارها بالولد فان سبب ثبوت النسب من المرأة الولادة ويمكن ان
يقف عليها القابلة او غيرها وكذا قيل ذكر القابلة خرج مخرج العادة ولو اقر بنسب من غير ولاد كما

او عم او ابن ابن لا يصح اقراره في النسب لانه حمل النسب على الغير ولكن يرث المقر له من المقر الميت الا ان يكون
مع وارث اخر معروف قريب او بعيد فانه احق بالارث من المقر له حتى لو اقر باخ فللمقر عمة وخالة فالارث
للعمة والخالة لانه لم يثبت نسبه فلا يزاحم الوارث المعروف ومن مات ابوه واقر باخ لم يثبت نسب اخيه
من ابيه لان فيه حمل النسب على الاب وابوه ميت فلا يمكن تصديقه ولكن يشاركه اي يشارك الاخ المقر في
الارث لان مقتضى اقراره شيئان حمل النسب على الغير ولا ولاية له فيه وشركته في الارث وله فيه ولاية
فيثبت الشركة في الارث بلا ثبوت نسب من الاب ولو اقر احد ابني ان ان ميت له اي للميت على اخر دين
يقبض ابنه الميت نصفه اي نصف الدين وكذبه الابن الاخر فلا شيء له اي للمقر والنصف من الدين للاخر
اي للابن الاخر الذي لم يقر لان اقرار المقر يتصرف الى نصيبه

كتاب الدعوى

هي لغة قيل
قول يقصد به الانسان ايجاب حق على غيره وهذا معنى قوله اخبار بحق له على غيره وقيل عن اضافة الشيء الى
نفسه حالة المنازعة والمسالمة يقال ادعى زيد على عمرو مالا فزيد المدعي وعمرو المدعى عليه والمدعى به خطأ و
لغو والمصدر الادعاء والدعوى اسم منه والفها للتانيث يقال دعوى باطلة او صحيحة وجمعها دعاوى
بفتح الواو لا غير كفتوى والفتوى واما شرعا فقيل او به اضافة الشيء الى نفسه في حالة مخصوصة وهي حالة المنازعة
والخصومة ولهذا قال والمدعي شرعا من لا يجبر على الخصومة اذا تركها والمدعى عليه من يجبر على الخصومة وقيل
المدعي من لا يستحق الا بحجة كالخارج والمدعى عليه من يكون مستحقا بقوله بلا حجة كذي اليد وقال محمد المدعى عليه هو
المنكر والاخر هو المدعي وهذا صحيح لكن الشان في معرفته والترجيح بالفقه عند الحذاق اذ المعتبر هو المعنى
دون الصورة حتى ان المودع اذا ادعى رد الوديعة فهو مدع في الظاهر لكنه في المعنى منكر لوجوب الضمان
ولهذا يحلفه القاضي اذا ادعى الرد انه لا يلزمه رد ولا ضمان فهي اي الدعوى انما يصح بذكر شيء علم جنسه بان مدعي

جنسه بان مدعى فيها او فضة او حنطة او شعير او قدره بان يقول كذا دينارا او درهما او كذا حنطة او شعيرا وهذا في دعوى
الدين وينبغي ان يذكر النوع والصفة ايضا في الذخيرة ان كان المدعى مكيلا فانما يصح الدعوى اذا ذكر المدعى
جنسه بانه حنطة او شعير ويذكر مع ذلك نوعها انها سقية او برية خريفية او ربيعية ويذكر مع صفتها انها جيدة
او رديئة ويذكر قدرها بالكيل فيقول كذا قفيزا ويذكر بقفيز كذا لان القفيز ان تتفاوت في ذاتها ويذكر سبب
الوجوب لان احكام الدين يختلف باختلاف اسبابها فانه ان كان بسبب السلم يحتاج فيه الى بيان الايفاء
ولا يجوز الاستبدال به قبل القبض وان كان ثمن مبيع يجوز الاستبدال به قبل القبض ولا يشترط بيان
مكان الايفاء وانما يصح دعوى العين بذكر انه في يد المدعى عليه لانه انما يصير خصما بكونه في يده وفي المنقول
يجب ان يذكر انه يقول بغير حق فان الشيء قد يكون في يد غير المالك بحق كالرهن في يد المرتهن والمبيع في يد ا
لبايع لاجل الثمن الا ان هذه العلة تشمل العقار فينبغي ان يقول فيه ايضا بغير حق وفي العقار لا تثبت اليد
الا بحجة او علم القاضي هو الصحيح لاحتمال ان يكون العقار في يد غيرهما وقد تواضعا على ذلك بخلاف المنقول
لان اليد فيه معاين وعند بعض المشايخ يكفي تصديق المدعى عليه ان العقار في يده والمطالبة به اي انما يصح
الدعوى بمطالبة المدعي من المدعى عليه المدعى فهو عطف على قوله بذكر شيء واحضاره اي احضار المدعى ان امكن
احضاره بان كان عينا منقولا ليشير اليه المدعي والشاهد والحالف لان الاعلام باقصى ما يمكن شرط وذا في
المنقول بالاشارة حتى قالوا في المنقول الذي يتعذر نقله كالرحى ونحوه حضر القاضي عنده او بعث امينا
وذكر قيمتها ان تعذر احضاره فانه لما تعذر مشاهدته عليه يجب ذكر قيمته ليصير المدعى معلوما وفي الذخيرة ان ادعى
الدعوى في عين غائب لا يعرف مكانه بان ادعى انه غصب منه ثوبا لا يدري انه قائم او هالك فان بين الجنس
والصفة والقيمة فدعواه مسموعة وبينة منقولة وان لم يبين القيمة اشار في عامة الكتب الى انها مسموعة ان

الانسان ربما لا يعرف قيمة ماله فلو كلف بيان القيمة لتضرر به وقال الامام فخر الاسلام اذا كانت المسئلة مختلفا
فيما ينبغي للقاضي ان يكلف بيان القيمة فاذا كلفه ولم تبين يسمع واذا سقط بيان القيمة من المدعي سقط
من الشاهد بالطريق الاولى وذكر الحدود الاربعة ويكتفي عندنا خلافا لزفر بثلثة بخلاف ما اذا غلط في الرابع
فانه لا يقبل وذكر اسماء اصحابها اي اصحاب الحدود ونسبهم الى الجد لان تمام التعريف به فان كان الرجل مشهورا
يكتفي بذكره وفي الدار لا بد من التحديد وان كانت مشهورة عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يشترط واذا صحت الدعوى
سال القاضي الخصم المدعى عليه عنها فان اقر قضى عليه والطلاق لفظ القضاء توسع لان الاقرار حجة بنفسه
ولا يتوقف على القضاء وكان الحكم من القاضي الزاما للخروج عن موجب ما اقر به بخلاف البينة لانها انما تصير حجة
باتصال القضاء بها او انكر وسال القاضي المدعي بينة على دعواه فان اقام البينة قضى عليه بها وان لم يقم حلفه ان
طلبه اي التحليف خصمه المدعي لان اليمين حقه فان المدعى عليه اتوى حقه بانكاره فشرع الاستحلاف حتى لو كان
الامر كما زعم يكون التوا بمقابلة التوا فاليمين الفاجرة يدع الديار بلاقع والا ينال المدعى عليه الثواب بذكر
اسم الله تعالى على سبيل التعظيم صادقا فان نكل المدعى عليه عن اليمين مرة وقال لا احلف على المدعي او سكت
بلا آفة من صمم او خرس وقضى القاضي بالنكول صح عندنا وعند الشافعي رح لا يقضي بل يرد اليمين على المدعي كما
سيجي وعرض القاضي اليمين على المدعى عليه ثلثا فيقول له اعرض عليك اليمين ثلث مرات فان حلفت والا قضيت
ثم اذا كرر العرض ثلثا مع القضاء بالنكول احوط والتقدير بالثلث فعرض اليمين لازم في المروي عن ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله والجمهور على انه للاحتياط حتى لو قضى بالنكول مرة بعد قضاوه في الصحيح كما ذكرنا ولا بد ان
يكون النكول في مجلس القضاء وهل يشترط القضاء على فور النكول فيه اختلاف ولا يرد اليمين على مدعي
اي اذا قال المدعى عليه انا احلف لا يحلف المدعي اتفاقا وان قال لا احلف ونكل لا يرد اليمين على المدعي

اليمين على المدعي وقال الشافعي رح اذا لم يكن للمدعي بينة اصلا ونكل المدعى عليه يرد اليمين على المدعي فان حلف قضى به والا
وكذا اذا اقام المدعي شاهدا واحدا وعجز عن اقامة شاهد اخر فانه يرد اليمين عليه ان حلف قضى له بما ادعى وان نكل
لا يقضى له بشيء ولا يحلف في نكاح بان ادعى رجل على امراة او عليه نكاحا والاخر منكر فانه لا يحلف الرجل ولا المراة
ورجعة بان ادعت عليه او هو عليها بعد انقضاء العدة انه راجعها في العدة وانكر الاخر وفي ايلاء بان ادعى
الزوج المولي عليها او هي عليه بعد انقضاء مدة الايلاء انه فاء اليها في المدة وانكر الاخر واستيلاد بان
ادعت امة على سيدها انها ولدت منه هذا الولد او ولدا قد مات وانكر المولى ولا يتصور في هذه المسئلة
الجانب الاخر اذ لو ادعى المولي يثبت الاستيلاد باقراره ولا يعتبر انكارها ورق بان ادعى على مجهول النسب
انه عبده او ادعى المجهول انه عبده وانكر الاخر ونسب بان ادعى على مجهول النسب انه ابنه او هو يدعي عليه انه
ابوه وانكر الاخر ولم يذكر المص هذه المسئلة في شرح الوقاية مع انه ذكر في المتن فكانه غفل عنها وولاء سواء
كان ولاء عتاقة بان ادعى على معروف النسب انه معتقه ومولاه او ادعى المعروف عليه ذلك وانكر الاخر
او ولاء موالاة بان ادعى على رجل مجهول النسب انه مولاه ولاء موالاة او ادعى المجهول عليه وانكر الاخر
فعند ابي حنيفة رح لا يستحلف في هذه المسايل السبع وعندهما يستحلف واذا نكل يقضى بالنكول لان النكول
اقرار لان الحلف واجب عليه على تقدير صدقه في انكاره واذا امتنع عن الحلف علم انه غير صادق في الانكار واذا
كان النكول اقرارا والاقرار يجري في هذه الامور فيحلف حتى اذا نكل يقضى بالنكول ولابي حنيفة رح ان النكول
بذل لان المرء كثيرا ما يحترز عن اليمين الصادقة فيبذل شيئا ولا يحلف واذا امكن حمله على البذل لا يثبت
الاقرار بالشك فيحمل على البذل والبذل لا يجري في هذه الاشياء وقد قيل وليس يستحلف في النكاح والنفي
والرجعة للاصلاح والرق والولاء والولاد وفي جحود المرء الاستيلاد وقال القاضي فخر الدين في الجامع الصغير

الفتوى على قولهما وقيل ينبغي ان ينظر في حال المدعى فان راه متعينا يحلفه جدا بقولهما وان كان مظلوما لا يحلفه
احدا بقوله ولا يحلف في حد بان ادعى رجل على اخر انك قد قذفتني بالزنا وعليك الحد وانكر الاخر لا يستحلف
بالاجماع ولعان بان ادعت المراة على زوجها انه قد قذفها قذفا موجبا للعان وانكر الزوج لا يستحلف
بالاجماع الا اذا ادعى في النكاح بالنسب مال كالمهر ونفقة وارث اى اذا ادعت المراة النكاح وطلبت
المال كالمهر او النفقة فانكر الزوج يحلف فان نكل يلزم المال ولا يثبت الحل عند ابي حنيفة رح وكذا اذا ادعى
رجل هو زمن مثلا على رجل انه اخو المدعى عليه وطلب ان يفرض القاضي عليه النفقة وانكر المدعى عليه ان يكون
المدعي اخاه فانه يستحلف المدعى عليه ولكن ان نكل يثبت ما ادعى من المال لا النسب وكذا اذا ادعى المدعي
انه اخ المدعى عليه وان اباهما مات وترك مالا في يد المدعى عليه وانكر المدعى عليه انه اخ المدعي عليه فانه يستحلف
وان نكل يثبت الارث لا النسب فقوله كمهر خاص بالنكاح وقوله ونفقة مشترك بين النكاح والنسب
وقوله وارث خاص بالنسب وحلف السارق ان انكر وضمن المال ان نكل ولكن لم يقطع لانه في امر
يدعي المال والحد والمال يثبت بالنكول لا الحد وحلف الزوج ان ادعت المراة طلاقا قبل الدخول
او بعده فيثبت ان نكل نصف المهر في الطلاق قبل الدخول او كله في الطلاق بعد الدخول في قولهم
جميعا لان الاستحلاف يجري في الطلاق اتفاقا خصوصا اذا كان المقصود المال وكذا اذا ادعى قودا
فانكر المدعى عليه حلف منكر القود اجماعا فان نكل في النفس لم يقض بقتل ولا دية بل يحبس حتى يقر او
يحلف وهذا عند ابي حنيفة رح ويلزم الدية وان نكل فيما دونها اى دون النفس يقتص منه عند الحكم رح
لان الاطراف يستوفى بالنكول كالاموال لان الاطراف تسلك بها مسلك الاموال لانها خلقت
وقاية النفس كالاموال فتجري فيها البدل الا ترى انه لو قال اقطع يدي فقطعه لا يلزمه شيئا وعندهما

شيئا وعندهما يلزم الارش فيما دون النفس ايضا فان النكول اقرار فيه شبهة فلا يثبت به القصاص بل يلزم المال
وان قال المدعي لي بينة حاضرة في المصر وطلب حلف الخصم لا يحلف عند ابي حنيفة رح ولو قال لا بينة لي او شهودي
غيب يحلف ويكفل بنفسه اى يقال للمدعى عليه اعط كفيلا بنفسك ثلثة ايام لئلا يغيب فيبطل حق المدعي ويجب ان
يكون الكفيل ثقة معروف الدار حتى يحصل فائدة التكفيل وهو الاستيثاق واخذ الكفيل بعد اقامة
البينة قياس واستحسان وقيل قبلها بمجرد الدعوى استحسان عندنا لان فيه نظر للمدعي وليس في التكفيل كثير ضرر
بالمدعى عليه والتقدير بثلثة ايام مروي عن ابي حنيفة رح وهو الصحيح وعن ابي يوسف رح انه يقدر بما بين مجلس
القاضي ولا فرق في الظاهر بين الخامل والوجيه والحقير من المال والخطير وعن محمد رح انه اذا كان معروفا او الظاهر
من حالته انه لا يخفي نفسه بذلك القدر لا يجبر على اعطاء الكفيل وكذا لو كان المدعى حقيرا لا يخفي المرء نفسه
بذلك القدر فان ابى ان يعطيه كفيلا لازمه اى دار معه حيث سار ولو كان الخصم غريبا لازم المدعي
الغريب قدر مجلس الحاكم اى مقدار ما يكون القاضي جالسا في المحكمة فقوله والغريب عطف على الضمير المنصوب
في لازمه وكذا لا يكفل بالغريب الا الى اخر المجلس فان اتى بالبينة فيها والا يحلفه ان شاء او يدعه لان في
اخذ الكفيل والملازمة زيادة على هذا ضرر بالغريب والحلف بالله تعالى دون غيره لقوله عليه السلام لا تحلفوا
بابائكم ولا بالطواغيت فمن كان منكم حالفا فليحلف بالله ولا بالطلاق والعتاق لما روينا فان
الح الخصم قيل صح للقاضي ان يحلف بهما اى بالطلاق والعتاق في زماننا لقلة مبالاة الناس باليمين
بالله تعالى لكن القاضي اذا حلف المدعى عليه بالطلاق او العتاق فنكل لا يقضى عليه بالنكول ولو قضى
بالمال لا ينفذ قضاؤه وذكر الامام قاضيخان في فتاواه ان اراد المدعي تحليفه بالطلاق او العتاق ففي
ظاهر الرواية لا يحلفه القاضي الى ذلك لان التحليف بالطلاق او بالعتاق او نحو ذلك حرام وبعضهم

جواز ذلك في زماننا والصحيح ظاهر الرواية ويغلظ بصفاته نحو بالله الذي لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الذي يعلم من السر ما يعلم من العلانية ونحو ذلك وله ان يزيد في التغليظ على هذا وله ان ينقص منه الا انه يحتاط فلا يذكر بلفظ الواو لئلا يتكرر عليه اليمين وان شاء القاضي لم يغلظ فيقول قل بالله او والله لان المقصود منه النكول واحوال الناس فيه شتى فمنهم من يمتنع اذا غلظ عليه اليمين ويتجاسر اذا لم يغلظ فكان الراي في ذلك الى القاضي وقيل لا يغلظ على الرجل المعروف بالصلاح ويغلظ على غيره وقيل يغلظ في الخطير من المال دون الحقير ولا يغلظ اليمين بالزمان والمكان وقال الشافعي ان كان اليمين في قسامة او لعان او في مال عظيم يبلغ عشرين مثقالا لا يختص بالمكان فتعين الركن والمقام في مكة وعند منبر النبي عليه السلام في المدينة ومسجد الجامع في غيرها والمسجد ان لم يكن ثمة جامع وبالزمان بعد العصر يوم الجمعة ويحلف اليهودي بالله الذي انزل التوراة على موسى والنصراني بالله الذي انزل الانجيل على عيسى والمجوسي بالله الذي خلق النار فيغلظ على كل واحد بمعتقده لتغليظ اليمين ليكون رادعا له عن اليمين الكاذبة وعن ابي حنيفة انه لا يحلف احد الا بالله خالصا وذكر الخصاف انه لا يحلف غير اليهودي والنصراني الا بالله وهو اختيار بعض مشايخنا لان في ذكر النار في اليمين من تعظيم النار ولا ينبغي ان يعظم النار ولا يحلف الوثني الا بالله اذ الكفرة كلهم مع اختلاف نحلهم يقرون بالله ولا يحلف اليهودي والنصراني والوثني في معابدهم لان فيه تعظيمها والقاضي ممنوع ان يحضرها ومن ادعى انه ابتاع من هذا عبده فجحد يحلف الجاحد على الحاصل نحو بالله ما بينكما بيع قائم او ادعى نكاحا فجحد يحلف على الحاصل نحو بالله ما بينكما نكاح قائم في الحال او ادعى طلاقا فجحد يحلف على الحاصل نحو بالله ما هي بائن منك الان والاصل ان الدعوى اذا وقعت في سبب يرتفع بعد وقوعه كالبيع والنكاح والطلاق فان

والطلاق فان اليمين يكون على الحاصل لا على السبب عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله نحو بالله ما بايعته ونحوه مثل بالله ما نكحت وبالله ما طلقها لانه لو حلف على السبب يتضرر المدعى عليه لان هذه الاسباب يرتفع بان باع شيئا ثم تقايلا او طلق امرأته ثم راجعها او نكحها فلو حلف على السبب كالبيع ونحوه يكون الحالف كاذبا ولو لم يحلف يثبت مدعى المدعي لانه لو ادعى المعنى الطاري كالاقالة في البيع مثلا لم يقبل قوله واذا حلف على الحاصل فقد وفر المدعي والمدعى عليه حقهما وعند ابي يوسف يحلف في جميع ذلك على السبب الا اذا عرض المدعى عليه بان يقول ايها القاضي لا تحلفني على السبب فان الانسان قد يبيع ثم يقيل ويطلق ثم يراجع او يتزوج فح يحلف القاضي على الحاصل وعنه انه ينظر القاضي الى انكار المدعى عليه ان انكر السبب كالبيع ونحوه يحلف على السبب وان انكر الحكم يحلف على الحاصل وعليه اكثر القضاة وقال فخر الاسلام يفوض ذلك الى راي القاضي فان قيل ينبغي ان يحلف على السبب دائما وان عرض المدعى عليه فلا اعتبار لذلك التعريض لان غاية ما في الباب انه وقع البيع ثم وقع الاقالة ففي دعوى الاقالة يصير المدعى عليه مدعيا فعليه البينة على الاقالة فان عجز فعلى المدعي اليمين قلنا وقع الدعوى اسهل من اثبات المدعي فربما يعجز مدعي الاقالة عن اقامة البينة ولا يأمن المدعى عليه ان يجري على اليمين الكاذبة فان شايع ان كل احد في باب الدعوى يحتال ان يكون دافعا مدعى عليه فيحترز ان يكون مدعيا ابدا واذا انكر المدعى عليه الحاصل وقال لا بيع قائم بيننا مثلا كيف يجعله مدعيا اذ لا يجوز للقاضي ان يلزمه ان يكون مدعيا فلذلك قال الا ان يتضرر المدعي ويكون في التحليف الحاصل ترك النظر له فيحلف ح على السبب بالاجماع كدعوى الشفيع الشفعة بالجوار والمشتري ممن لا يراها بان كان شافعيا فانه ربما يحلف على مذهب الشافعي رح انه لا يجب الشفعة فان الشفعة بالجوار لا يثبت عنده

فلو حلف على الحاصل بالله ما هو مستحق للشفعة يصدق في يمينه في معتقده فيفوت النظر في حق المدعي فيحلف المشتري على السبب مثل بالله ما اشتريت هذه الدار وكذا يحلف على السبب اجماعا في سبب لا يتكرر ولا يرتفع برافع كعبد مسلم يدعي عتقه على مولاه ويجحد فان المولى يحلف على السبب نحو بالله ما اعتقه فانه لا ضرورة الى الحلف على الحاصل فان العبد المسلم لا يجوز ان يعود رقيقا بعد العتق وفي دعوى الامة والعبد الكافر العتق يحلف المولى على الحاصل مثل ما هي حرة او ما هو حر في الحال لان السبب قد يتكرر فيهما ويمكن تكرر الرق اما في الامة فبالردة واللحاق الى دار الحرب ثم السبي واما في الكافر فبنقض العهد واللحاق بدار الحرب ثم السبي بخلاف العبد المسلم ويحلف على العلم من ورث شيئا فادعاه اخر اي لو ورث رجل عبدا مثلا فادعى رجل انه له ولا بينة للمدعي واراد تحليف الوارث في دعواه يحلف بالله ما يعلم ان هذا عبده ويحلف على البتات ان وهب له او اشتراه فالموهوب له والمشتري يحلفان بالله ليس هذا ملكا للمدعي والاصل ان التحليف في الشرع على نوعين على البتات اي القطع وعلى العلم فان التحليف يكون على مبلغ علم من يستحلف فالمشتري او الموهوب مالك بسبب شرعي وضع للملك فيصح تحليفه على البتات اما الوارث فلا علم له بما صنع مورثه ظاهرا فلو حلفناه على البتات لامتنع على اليمين مع كونه صادقا فيها فيتضرر فيحلف بالعلم والضابط ان التحليف على فعل نفسه يكون على البتات وعلى فعل غيره على العلم وفي كل موضع وجب اليمين على البتات فحلف على العلم لا يكون معتبرا واذا نكل على اليمين على العلم لا يعتبر ذلك النكول ولو وجبت على العلم فحلف على البتات يسقط عنه الحلف على العلم ولو نكل عنه يقضى عليه وصح فداء الحلف فانه اذا الوجه الحلف على المدعى عليه فافتدى بمال وقبل الاخر وكذا صح الصلح منه اي من الحلف كما اذا قال المدعى صالحت عن دعوى الحلف على مال وقبل الاخر صح وليس للمدعي ان يستحلف بعد

بعد الفداء او الصلح ابدا لانه اسقط خصومته باخذ البدل منه فصل في التحالف ولو اختلفا اي المتبايعان في قدر الثمن بان ادعى المشتري ثمنا وادعى البايع الاكثر منه او قدر المبيع بان اعترف البايع بقدر من المبيع وادعى المشتري الاكثر منه حكم لمن برهن اي اقام البينة على مدعاه سواء كان بايعا او مشتريا وان برهنا فالبينة المثبتة للزيادة اولى لان البينات شرعت للاثبات وحكم لمثبت الزيادة وهو البايع ان كان الاختلاف في قدر الثمن والمشتري ان كان الاختلاف في قدر المبيع وان اختلفا فيهما اي في قدر الثمن وفي قدر المبيع جميعا كما اذا قال البايع بعت الولد الواحد بالفين وقال المشتري اشتريت العبدين بالف واقام كل حجة يقبل الحجتان معا فحجة البايع في زيادة الثمن اولى لانها اكثر اثباتا وحجة المشتري في زيادة المبيع اولى لانها اكثر اثباتا وان عجزا اي البايع والمشتري عن اقامة البينة ولم يكن لكل واحد منهما بينة سواء كان الاختلاف في الثمن او في المبيع او فيهما رضي كل من البايع والمشتري بزيادة يدعيها الاخر والا تحالفا فان كان الاختلاف في الثمن قيل للمشتري اما ان ترضى بالثمن الذي ادعاه البايع والا فسخنا البيع وان كان الاختلاف في المبيع قيل للبايع اما ان تسلم ما ادعاه المشتري والا فسخنا البيع وان كان الاختلاف في كل منهما قيل ذلك لكل منهما فان رضي كل بقول الاخر فظاهر والا تحالفا لان الغرض دفع الخصومة وقد امكن ذلك برضاء احدهما بما يدعيه الاخر عليه فيجب ان لا يعجل القاضي بالفسخ حتى يسأل كل واحد منهما عما يختار فان لم يتراضيا استحلف القاضي كل واحد منهما على دعوى الاخر والاصل ان الاختلاف اذا كان في الثمن فالتحالف قبل القبض موافق للقياس لان البايع يدعي على المشتري بزيادة الثمن والمشتري ينكر والمشتري يدعي على البايع وجوب تسليم المبيع بما ادعاه ثمنا وهو اقل الثمنين والبايع ينكره فكان كل واحد منهما منكرا وتحليف المنكر موافق للقياس اما التحالف بعد القبض فعلى خلاف القياس عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله

فان المشتري لا يدعي على البايع شيا لان المبيع قد سلم له فبقي دعوى البايع على المشتري زيادة الثمن وهو ينكر وانما
يثبت التحالف بعد القبض لقوله عليه السلام اذا اختلف المتبايعان والسلعة قايمة بعينها تحالفا
وترادا او حلف المشتري اولا في الصور الثلث هو الصحيح وهو المروي عن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
وهو قول محمد وزفر رح لان انكار المشتري اسبق لانه يطالب اولا بالثمن فيكون هو البادي بالانكار فيبدا
بيمينه ولان اليمين انما شرعت لفايدة النكول ويكون المشتري سعجل فايدته وهو تسليم الثمن وبنكول
البايع يتاخر فايدته لان تسليم المبيع يتاخر الى زمان استيفاء الثمن لانه يقال للبايع امسك المبيع حتى تستوفي
الثمن فكان تقديم ما يتعجل فايدته بالنكول اولى وعن ابي يوسف رح انه يبدا بيمين البايع وقيل يقرع بينهما
وهذا اذا كان بيع عين بدين فان بيع عين بعين او ثمن بثمن يبدا بيمين ايهما شاء واذا حلفا
فسخ القاضي البيع بينهما ان طلبا او طلب احدهما وقيل ينفسخ بنفس التحالف والصحيح هو الاول ومن
نكل منهما عن اليمين لزمه دعوى الاخر اي اذا عرض اليمين اولا على المشتري فان نكل لزمه دعوى البايع
وان حلف يعرض اليمين على البايع فان حلف يفسخ البيع وان نكل لزمه دعوى المشتري ولا تحالف ان
اختلفا في الاجل سواء قال المشتري الثمن موجل وانكر البايع او قال المشتري الثمن موجل الى سنة وقال البايع
بل الى نصف سنة لان هذا اختلاف في غير المعقود عليه والمعقود به والشرع علق وجوب التحالف
باختلاف المتبايعين وهو اسم مشتق من البيع فيتعلق وجوب التحالف باختلافهما فيما يثبت به البيع وذلك
يثبت بالمبيع والثمن لا بالاجل واذا اختلفا في المبيع او الثمن فكل واحد منهما يدعي عقدا غير العقد الذي
يدعيه صاحبه والاخر ينكر فيتحالفان وقال زفر والشافعي رحمهما الله يتحالفان اذا اختلفا في الاجل
وكذا لا تحالف ان اختلفا في شرط الخيار بان قال احدهما شرطا الخيار وانكر الاخر او قال احدهما لي الخيار

احدهما لي الخيار الى ثلثة ايام وقال الاخر بل الى يومين لانهما اختلفا في امر زايد على المعقود عليه والمعقود
به فلا يتحالفان ولا ان اختلفا في قبض بعض الثمن بان قال المشتري اديت بعض الثمن وانكر البايع
ولو اختلفا في قبض كل الثمن فالحكم كذالك حيث يكون الحلف على البايع لا غير وانما لم يذكره لان
ذالك مفروغ عنه باعتبار انه صار ذالك بمنزلة ساير الدعاوي لانه يعلم بذكره البعض وحلف المنكر
اي منكر الاجل وشرط الخيار وقبض بعض الثمن والقول له مع حلفه وان هلك المبيع بعد القبض ثم اختلفا
في قدر الثمن لا يحلف عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله بعد هلاك المبيع وحلف المشتري والقول له وعند محمد
يتحالفان ويفسخ البيع في قيمة الهالك وهو قول الشافعي رح وعلى هذا اذا خرج المبيع عن ملكه او تغير وصار
بحال لا يقدر على رده بالعيب او ازداد زيادة متصلة او منفصلة لان كل واحد منهما يدعي عقدا غير العقد
الذي يدعيه صاحبه والاخر ينكر فان البيع يختلف باختلاف الثمن فيتحالفان ولهما قوله عليه السلام اذا
اختلف المتبايعان والسلعة قايمة بعينها تحالفا وترادا والتحالف بعد القبض على خلاف القياس
فلا يتعدى الى حال هلاك السلعة ليس في معنى حال قيام السلعة لان عند قيامها يندفع الضرر عن كل
واحد منهما بالتحالف بانه يفسخ العقد فيعود كل واحد منهما الى راس ماله بعينه وبعد هلاكها لا
يحصل ذالك فان العقد بعد هلاك السلعة لا يحتمل الفسخ بالاقالة والرد بالعيب فلهذا لا يتحالف ولا
يتحالف بعد هلاك بعضه اي بعض المبيع كما اذا اشترى عبدين صفقة واحدة وقبضهما ثم مات
احدهما واختلفا في الثمن فقال المشتري اشتريتهما بالف درهم وقال البايع ما اشتريتهما بالفي درهم
لا يتحالفان عند ابي حنيفة رح الا ان يرضى البايع بترك حصة الهالك اي الا ان يأخذ من ثمن الهالك شيا
اصلا ويجعل الهالك كان لم يكن وكان العقد لم يكن الا على العبد القايم فح يتحالفان على القايم

وينفسخ العقد وياخذ البايع العبد الحي ولا شيء له من الهالك وقال ابو يوسف رح يتحالفان في الحي وينفسخ العقد
في الحي والقول للمشتري في حصة الهالك من الثمن مع يمينه وقال محمد رح يتحالفان عليهما ويرد الحي وقيمة الهالك
ولو اختلفا اي الموجر والمستاجر في بدل الاجارة قبل استيفاء المنفعة وقبضها بان قال الموجر اجرت
الدار بشهر بعشرة دراهم وقال المستاجر استاجرت بثمانية او المنفعة قبل قبضها بان قال المستاجر
استاجرت الدار بشهرين وقال الموجر اجرت بشهر تحالفا وفسخ كما في البيع لان الاجارة قبل قبض المنفعة
نظير البيع قبل قبض المبيع باعتبار ان كل واحد من المتعاقدين يدعي على صاحبه وهو ينكر وكل من العقد
ين معاوضة يحتمل الفسخ فالحقت الاجارة بالبيع فان قيل قيام المعقود عليه شرط والمنفعة معدومة
قلنا الدار مثلا اقيمت مقام المنفعة في حق ايراد العقد عليها فكانها قايمة تقديرا او المنفعة كالمبيع
فاذا وقع الاختلاف في المنفعة لزم التحالف كما اذا اختلفا في المبيع والاجرة كالثمن فعند الاختلاف
في الاجرة لزم التحالف كالاختلاف في الثمن فان وقع الاختلاف في الاجرة بدي بيمين المستاجر وان
وقع في المنفعة بدي بيمين الموجر وايهما نكل لزم دعوى صاحبه وايهما اقام البينة يقبل بينته وان
اقام فبينة الموجر اولى وان اختلفا في الاجارة وبينة المستاجر ان اختلفا في المنفعة نظرا الى
زيادة الاثبات فان حجة الموجر يثبت زيادة الاجرة وحجة المستاجر يثبت زيادة المنفعة وان
اختلفا فيهما نحو ان الموجر بشهر بعشرة والمستاجر بشهرين بخمسة يقبل بينة كل واحد منهما فيما
يدعيه من الزيادة فيقضي بشهرين ولو اختلفا في قدر الاجرة بعد قبضها اي قبض المنفعة لا تحالف
والقول للمستاجر مع يمينه لانه منكر للزيادة وهذا لان جريان التحالف لفايدة الفسخ والمنافع
المستوفاة لا يمكن فسخ العقد فيها فلا يجري التحالف فان قيل عدم جريان التحالف ظاهر على مذهب ابي حنيفة

مذهب ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لان هلاك المعقود عليه مانع للتحالف عندهما فاما عند محمد فينبغي ان
يجري التحالف كما لو هلك المبيع قلنا اذا فسخ البيع بالتحالف يمكن ايجاب قيمة المعقود عليه لان
العين متقومة بنفسها وهنا اذا تحالفا وفسخ العقد فلا قيمة للمعقود عليه لان المنافع لا يتقوم
بنفسها بل بالعقد وبالفسخ ارتفع العقد من الفسخ حصل ولو اختلفا بعد قبض بعضها اي بعض
المنفعة تحالفا وفسخت الاجارة فيما بقي من المدة لان عقد الاجارة ينعقد ساعة فساعة على حسب
حدوث المنفعة فيصير كل جزء من المنفعة كالمعقود عليه عقدا مبتدا فصار ما بقي من المدة كالمنفرد
بالعقد فيتحالفان فيه بخلاف ما اذا هلك بعض المبيع لان كل جزء منه ليس بمعقود عليه عقدا مبتدا
بل الجملة معقودة بعقد واحد فاذا تعذر الفسخ في بعضه بالهلاك يتعذر في الكل ضرورة وكان القول
في مقدار الاجرة للمستاجر فيما مضى من المدة لانه المنكر لزيادة الاجرة وان اختلف الزوجان في متاع البيت
وادعى كل ان المتاع له والنكاح بينهما قايم او ليس بقايم ولا بينة لاحدهما فلها ما صلح لها اي القول
للمراة مع يمينها فيما يصلح لها كالدرع والخمار والملاءة ونحوها لان الظاهر شاهد لها الا اذا كان الرجل
صائغا او يبيع ثياب النساء وله ما صلح له كالعمامة والقباء والقلنسوة والطيلسان والسلاح والمنطقة
والكتب فالقول فيها قول الزوج مع اليمين الا اذا كانت المراة تبيع ثياب الرجال وما يصلح لهما
كالفراش والامتعة والاواني والرقيق والمنزل والعقار والمواشي والنقود فالقول فيها للزوج
لان المراة وما في يدها في يد الزوج فالاموال كلها في يد الزوج بخلاف ما يختص بها لان لها ظاهرا اقوى
منه من اليد وهو الاستعمال فجعلنا القول لها وان مات احدهما اي احد الزوجين واختلف وارثه مع
الاخر في متاع البيت فالمشكل اي ما يصلح للرجال والنساء للحي مع يمينه لان اليد للحي لا للميت والجواب

في غير المشكل على ما مر وهذا الذي ذكرنا قول ابي حنيفة رح وعند ابي يوسف رح يدفع الى المرأة من المشكل ما تجهز به مثلها
والباقي للزوج مع يمينه والطلاق والموت سواء وقال ما صلح له فله وما صلح لها فلها وما صلح لهما فله
او لورثته لقيامهم مقامه وقال مالك والشافعي وزفر رحمهم الله المشكل بينهما وقال ابن ابي ليلى الكل
للرجل ولها ثياب بدنها وقال الحسن البصري الكل لها وله ثياب بدنه وان كان احدهما عبدا اي مملوكا
محجورا او ماذونا فالكل اي كل متاع البيت للحر في حالة الحيوة لان يد الحر اقوى لانه يد ملك ويد المملوك
ليست بيد ملك وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله والماذون والمكاتب كالحر وان مات احدهما فالمتاع
للحي حرا كان او عبدا بعد الموت لانه لا يد للميت فبقيت يد الحي بلا معارض هكذا ذكر في الهداية والجامع
الصغير للصدر الشهيد وصدر الاسلام وشمس الائمة الحلوائي والقاضي فخر الدين خان وذكر شمس الائمة السر
خسي في جامع الصغير ووقع في بعض النسخ للحي منهما وهو سهو وفي رواية محمد والزعفراني للحي منهما بالمراد
ولو ادعى رجل عبدا مثلا في يد رجل انه له يسقط دعوى الملك المطلق ان قال وبرهن ذو اليد على انه عند
المدعى مثلا وديعة زيد عندي او عارية او رهن او مؤجر او مغصوب من زيد لانه اثبت ببينته ان يده ليست
يد خصومة وقال ابن شبرمة لا يخرج من خصومته وان اقام البينة على ما قال ابن ابي ليلى يخرج من خصومته
بمجرد قوله بغير بينة وقال ابو يوسف رح ان كان ذو اليد رجلا صالحا يندفع عنه الخصومة اذا اقام البينة وان
كان معروفا بالحيل لا يندفع الخصومة عنه باقامة البينة رجع اليه حين ابتلي بالقضاء وعرف احوال الناس
فقال المحتال قد ياخذ مال الناس غصبا ثم يدفعه سرا الى من يريد ان يغيب عن البلدة حتى يودعه
لشهادة الشهود حتى اذا جاء المالك واراد ان يثبت ملكه يقيم ذو اليد البينة على ان فلانا اودعه
فيبطل حقه ويدفع خصومة المالك وهذا اذا عرف شهود صاحب اليد المودع باسمه ونسبه ووجهه فاما اذا

ووجهه فاما اذا قال شهود ذي اليد اودعه رجل لا نعرفه اصلا فالقاضي لا يقبل شهادتهم ولا يندفع
خصومة المدعي عن صاحب اليد بالاجماع وعن محمد رح ان قال الشهود نعرف المودع بوجهه ولا نعرف
باسمه ونسبه لا يندفع الخصومة عنه وعند ابي حنيفة رح يندفع الخصومة بالبينة وهذه المسئلة تسمى مخمسة
كتاب الدعوى فان لخمسة من العلماء فيها قولا كما ذكرنا وهي ايضا خمس مسائل وهي ما اذا قال
هذا الشيء لفلان الغائب عندي وديعة او عارية او اجارة او رهنا او غصبا ولو ادعى ذو اليد
والخارج الملك المطلق وبرهنا كان حجة الخارج في الملك المطلق احق من حجة ذي اليد لان حجته اكثر
اثباتا وعند الشافعي رح حجة ذي اليد احق وان وقت احدهما فقط دون الاخر وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
وقال ابو يوسف رح وهو رواية عن ابي حنيفة صاحب الوقت احق ولو ادعى رجلان ملكا مطلقا اي
المدعى في يد ثالث ولم يوقتا او وقتا واحدا او برهن خارجان على شيء قضي لهما نصفين لاستوا
يهما في الحجة وعند الشافعي رح تهاترت البينات وان ادعى خارجان وبرهنا في نكاح امرأة
سقطا ولم يقض بواحد من البينتين لان العمل يتعذر بهما لانه لا يحتمل الشركة بخلاف الملك
فان الشركة فيه ممكن وهي زوجة لمن صدقته لانه يحكم بالنكاح بتصادق الزوجين وان ارخا اي
المدعيان الزوجية فالسابق احق لما فيه من زيادة الاثبات ويلزم من ذلك بطلان نكاح الاخر
وان اقرت المرأة بالزوجية لمن لا حجة له فهي زوجة له لتصادقهما عليه فان برهن الاخر على انها
زوجته قضي له لان البينة اقوى من الاقرار وان برهن احدهما على انها زوجته وقضي بها له ثم ادعى وبرهن
الاخر على امرأته لم يقض له بها لان النكاح لا ينقض بما دونه لاتصال القضاء بالاول دون الثاني
الا اذا ثبت الاخر سبقه اي سبق نكاحه على الاول فحينئذ يقضى بها للثاني لظهور الخطأ في الاول وهكذا

لم يقض بحجة المدعي على الخارج على زوج ذي يد ظهر نكاحه الا اذا اثبت نكاحه اي اذا كانت امراة في يد رجل
ونكاحه ظاهر وادعى الخارج انها زوجته واقام البينة لم يقض له الا اذا اثبت ان نكاحه ثابت وان
ادعى رجلان كل واحد منهما انه اشترى شيا من صاحب اليد وبرهنا على شراء شي من ذي يد فلكل
نصفه بنصف الثمن وتركه اي لكل واحد الخيار ان شاء اخذ نصف ذالك الشي بنصف الثمن وان
شاء ترك وانما خير كل من المشتريين لانه ما رضي بالعقد الا ليسلم له كل المبيع فاذا لم يسلم اختل رضاه
فيتخير ولو ترك احدهما بعد ما قضي له بان بعد قضاء القاضي لاختياره لم ياخذ المدعي الاخر كله لانه صار
مقضيا عليه في النصف الذي هو نصيب الاخر فانفسخ البيع فيه بخلاف ما لو قال ذالك قبل تخيير القاضي
حيث يكون له ان ياخذ كله لانه يدعي الكل وان ادعى احدهما شراء والاخر هبة وقبضا واقاما بينة كان
الشراء احق من هبة لان الشراء عقد ضمان يوجب الملك في العوضين والهبة تبرع وكذا لو ادعى
احدهما الشراء والاخر الصدقة او الرهن كان الشراء احق من صدقة ورهن مع قبض ولو ادعى رجل
الشراء من ذي اليد وادعت امراة ان ذي اليد تزوجها عليه كان الشراء والمهر سواء فيقضي لكل واحد
منهما بالنصف لان كل واحد منهما يثبت الملك بنفسه لكن في دعوى الشراء دين فان قيل الشراء
مبادلة مال بما ليس بمال فكان الشراء اولى قلنا النكاح اولى لان الملك في الصداق يثبت بنفس
العقد متاكدا حتى لا يبطل بالهلاك قبل التسليم بخلاف الشراء وقال محمد الشراء اولى وكذا لو ادعى احد
الخارجين على ذي اليد انك غصبت هذا الشي والاخر ادعى انه اودعت هذا الشي عندك وبرهنا كان
الغصب والوديعة سواء فنصف الشي بينهما لاستوائهما فان المودع اذا جحد الوديعة صار غاصبا
والعلم ان الرجلين اذا ادعيا عينا وبرهنا فلا يخلوا اما ان يدعيا ملكا مطلقا او ارثا وشراء وكل

وشراء وكل قسم ثلثة اقسام لانه اما ان يكون المدعى في يد ثالث او في يديهما او في يد احدهما وفي كل وجه على اربعة
اقسام لانه اما ان لم يورخا او ارخا واحدا او ارخا وتاريخ احدهما اسبق او ارخ احدهما دون الاخر وجملة
ذالك ستة وثلثون فصلا ولا يرجح بكثرة الشهود وزيادة عددهما حتى لو اقام احد المدعيين شاهدين
والاخر اربعة فهما سواء فان الترجيح عندنا لا يقع بكثرة العلل بل بقوة العلة وعند الاوزاعي يقضي
للاكثر عددا ولا يرجح ايضا بزيادة العدالة وعند مالك يقضي باعدل البينتين ولو ادعى احد خارجين
نصف دار في يد رجل والخارج الاخر ادعى كلها وبرهنا على ذالك فعند ابي حنيفة يقسم الدار بين المد
عيين ارباعا بطريق المنازعة فالربع للاول اي لمدعي النصف والباقي للثاني اي لمدعي الكل فابو
حنيفة اعتبر في هذه المسئلة طريق المنازعة وهو ان نصف الدار سالم لمدعي الكل فلا منازعة وثبت
منازعتهما في النصف الاخر فينصف بينهما فيجعل الدار على اربعة لحاجتنا اليه الربع واقل مخرجه اربعة
فلمدعي الكل ثلثة ارباع ولمدعي النصف ربع وقالا يقسم الدار بينهما ثلثا الثلث للاول والباقي للثاني
فهما اعتبرا طريق العول والمضاربة اما العول فلان في المسئلة كلا ونصفا فالمسئلة من اثنين
ويعود الى ثلثة فلمدعي الكل سهمان والمدعي النصف سهم واما المضاربة فلان كل واحد منهما يضرب
اي ياخذ بقدر حقه فلمدعي الكل ثلثان من الثلثة والمدعي النصف ثلث لان الدار جعلت سهمين
لحاجتنا الى النصف بواسطة دعوى النصف ففي المسئلة سهمان وسهم اي ثلثان وثلث فيضرب
صاحب الكل حقه وهو ثلثان في الدار حصل له سهمان ويضرب صاحب النصف حقه وهو ثلث
فيها حصل له سهم فان معنى الضرب الكسور في عدد اضافة الكسر اليه فضرب الثلثين في الدار التي
جعلت ثلثة اضافة الثلثان اليها اي ثلثان من الثلثة وضرب الثلث فيها اضافة اليها او

كانت معهما فريد المدعيين الذين يدعي احدهما النصف والاخر الكل وبرهنا فهي اي الدار كلها للثاني اذا اي
لمدعي الكل نصف بالقضاء ونصف لا به اي بالقضاء فان الدار اذا كان في يديهما يكون النصف
في يد كل منهما فالنصف الذي في يد مدعي الكل لا يدعيه احد فيترك في يده والنصف الذي في يد مدعي
النصف يدعيه كل واحد منهما فمدعي الكل خارج وبينة الخارج اولى ولو برهن خارجان بعد ما تنازعا
على نتاج دابة اي على انها نتجت عندهما وارخا اي ذكرا تاريخا وسن الدابة يوافق احد التاريخين
فقضى لمن وافق تاريخه سنها لان الحال يشهد له فيترجح وان اشكل السن فلهما اي يكون الدابة
بينهما نصفين وصار كانهما لم يذكرا تاريخا اما اذا خالفها سنها التاريخين بطل البينتان وتركت
الدابة مع ذي اليد لظهور كذب الفريقين وذو اليد مبتدا وخبره المستعمل لمن لبس فاذا تنازعا في
قميص مثلا واحدهما لابسه دون الاخر فذو اليد اللابس وكذا لو كان الاخر اخذ الكم القميص فذو اليد
اللابس لا اخذ الكم لان تصرف اللابس اظهر وكذا لو كان احدهما راكبا فان الراكب هو ذو اليد
لا اخذ اللجام وكذا من كان في السرج هو ذو اليد لا رديفه وكذا لو تنازعا في بعير وعليه حمل لاحدهما
كان ذو الحمل هو ذو اليد لا من علق كوزه عليه وكذا لو تنازعا في حائط فذو اليد من اتصل الحائط
ببنائه اتصال تربيع لانهما انما يبنيان الحيطان مع جدارين اخرين لمكان مربع او وضع
عليه اي على الحائط الجذع فهو ذو اليد ولا اعتبار لوضع خشبات عليه حتى لو تنازعا في حائط
ولاحدهما عليه خشبات وليس للاخر عليه شيء فهو بينهما ولا يختص به صاحب الخشبات
ولو تنازعا في بساط واحدهما جالس عليه والاخر متعلق به فهو بينهما بحيث يكون جالس البساط
والمتعلق به سواء لان الجلوس ليس بيد عليه حتى لا يصير غاصبا بساط الغير بمجرد الجلوس عليه

الجلوس عليه وكذا اي سواء من معه ثوب وطرفه مع اخر اي اذا كان ثوب في يد رجل وطرف منه في يد اخر تنازعا فيه
فهو بينهما نصفان لان كل واحد منهما يثبت يده على هذا الثوب الا ان يد احدهما يثبت في اكثره ويد الاخر
في اقله والزيادة من جنس الحجة فلا يوجب ترجيحا كما لو اقام احد المدعيين شاهدين واقام الاخر اربعا وذو
بيت من دار كذي بيوت منها في حق ساحتها فالساحة بينهما نصفان لانهما سواء في استعمال الساحة
بالمرور ولعل مرور صاحب القليل اكثر بان كان ولاجا خراجا **فصل** في دعوى النسب جارية
مبيعة ولدت لاقل من نصف حول منذ بيعت فادعى البايع الولد ثبت نسبه اي نسب الولد منه اي
من البايع ويثبت اميتها للولد ويفسخ البيع ويرد الثمن والقياس ان يبطل الدعوة ولا يثبت النسب
من البايع اذا لم يصدق المشتري وبه اخذ زفر والشافعي رحمهما الله لان البايع مناقض في كلامه فان
البيع اعتراف منه بانها امة ثم الدعوة يصير مناقضا ولنا ان العلوق امر خفي فيعفى فيه التناقض وكون
العلوق في يد البايع دليل على انه منه اذ الظاهر عدم الزنا منها واذا صحت الدعوة استندت الى وقت
العلوق فيظهر انه باع ام ولده ولو ادعاه اي البايع الولد بعد عتقها اي بعد عتق المشتري الام وقد
جاءت به لاقل من نصف حول يثبت نسبه اي نسب الولد ويرد حصته من الثمن اي يرد البايع حصة الولد
من الثمن فانه يقسم الثمن على قيمة الام وقيمة الولد فما اصاب الولد يرد البايع الى المشتري وما اصاب
الام لا يرد فان قيل ينبغي ان لا يصح اعتاق المشتري ويجب عليه رد كل الثمن فانه لما ثبت نسب الولد
ظهر الام ام الولد البايع فلا يصح البيع ويبطل الاعتاق ويجب عليه رد كل الثمن قلنا لما اعتق المشتري
الام فقد حل بالام ما يمنع صحته بالنسبة اليها لان العتق بعد ثبوته لا يحتمل البطلان وليس من ضرورة
ثبوت نسب الولد وحريته صيرورة الامة ام ولده كولد المغرور بانه حر الاصل ثابت النسب من المستولد

وامه ليست ام ولده بل هي امة لمولاها وكذا في المستولدة بالنكاح يثبت النسب ولا يصير الامة ام ولده ولا
يعتبر دعوة المشتري مع دعوة البايع او بعدها وعند ابراهيم النخعي دعوة المشتري اولى اما لو ادعاه المشتري
اولا ثم دعوة البايع يعتبر دعوة المشتري ولا يعتبر دعوة البايع ويثبت النسب من المشتري ويحمل على
ان المشتري نكحها واستولدها ثم اشتراها وان مات الولد فادعاه البايع وقد ولدت لاقل من نصف
حول لا يعتبر دعوة البايع بعد موت الولد ولم يثبت نسبه لاستغنائه ولم يصير الامة ام ولده لان
الاستيلاد فرع النسب فاذا لم يثبت النسب لم يثبت الاستيلاد اما ان مات الام والولد حي
فادعاه البايع وقد جاءت به لاقل من نصف حول يعتبر دعوة البايع ويثبت النسب لان الولد
اصل في ثبوت النسب قال عليه السلام اعتقها ولدها واذا صحت الدعوة بعد موت الام فعند
ابي حنيفة يرد كل الثمن وعندهما يرد حصة الولد لا حصة الام او اعتقه اي لو اعتق المشتري الولد
لا يعتبر دعوة البايع لا في حق الولد ولا في حق الام لان الولد هو المقصود في ثبوت النسب والام تبع
فاذا اعتق المشتري الولد فقد حل بالولد ما يمنع الدعوة فلم يصح الدعوة في حق الولد فلا يصح في حق
الام ايضا لانها تبع له نعم للبايع حق استحقاق النسب لكن الثابت للمشتري حقيقة الاعتاق
فسقط الحق بضعفه بمقابلة الحقيقة لقوتها وكذا لا يعتبر دعوة البايع لو ولدت لاكثر من نصف
حول واقل من سنتين لانه احتمل ان العلوق لم يكن في ملكه فلم يوجد الحجة الا اذا صدقه المشتري
فح يثبت النسب ويبطل البيع ويكون الولد حرا والام ام الولد للبايع لانهما تصادقا واحتمل
ان يكون العلوق في الملك ولو ولدت بسنتين من وقت البيع او اكثر فرد دعوة البايع
لانه لم يوجد اتصال العلوق بملكه لكن يكون هي ام ولده نكاحا ان صدقه المشتري فيثبت النسب منه

فيثبت النسب منه ويحمل على ان البايع استولدها بحكم النكاح حملا لامر المرأة على الصلاح ويبقى الولد عبدا للمشتري ولا تصير الامة
ام الولد للبايع كما لو ادعاه اجنبي اخر لان تصادقهما ان الولد من البايع لا يثبت كون العلوق في ملكه
لان البايع لا يدعي ذلك وكيف يدعي والولد لا يبقى في البطن لاكثر من سنتين فكان حادثا بعد زوال ملك
البايع فلا يثبت حقيقة العتق للولد ولا حق العتق للامة ولا يظهر بطلان البيع **كتاب الصلح** هو
في اللغة اسم بمعنى المصالحة وهو خلاف المخاصمة واصله من الصلاح وهو استقامة الحال وفي الشريعة
عقد يدفع النزاع وركنه الايجاب والقبول وشرطه ان يكون البدل اي المصالح عليه مالا معلوما ان
احتيج الى قبضه والا لا يشترط معلوميته فان من ادعى حقا في دار وادعى المدعى عليه قبله في حانوته فتصالحا على
ان يترك كل واحد منهما دعواه قبل صاحبه صح وان لم يبين كل واحد منهما مقدار حقه لان جهالة
الساقط لا يفضي الى المنازعة وصح الصلح باقرار اي مع اقرار المدعى عليه وسكوت المدعى عليه وانكار المدعى
عليه وقال الشافعي رح لا يصح الصلح مع انكار او سكوت فالاول اي الصلح مع اقرار كبيع اي في حكم
البيع ان وقع الصلح عن مال بمال لوجود معنى البيع وهو مبادلة المال بالمال بالتراضي ففيه اي في هذا
الصلح يجري الشفعة اذا كان المدعى او بدل الصلح عقارا ويجري فيه الخيارات اي خيار الرؤية والعيب
والشرط سواء صولح عن دار او على دار فللشفيع الشفعة ويثبت الرد بالخيارات الثلث من المدعي
والمدعى عليه في بدل الصلح والمصالح عنه ويفسده اي الصلح جهالة البدل مثل ان يكون البدل عبدا
او دابة لان جهالة البدل مفضية الى المنازعة وما استحق من المدعى رجع المدعى عليه على المدعي ويرد المدعي
حصته اي حصة ما استحق من العوض وما استحق من البدل اي المصالح عليه
رجع المدعي على المدعى عليه بحصته من المدعى ولو استحق الكل لانه مبادلة كالبيع وحكم الاستحقاق في البيع هذا

والصلح مع اقراره كاجارة ان وقع عن مال بمنفعة لوجود معناها وهو تمليك المنفعة بعوض كما اذا ادعى دارا ثم
صالح عنها على سكنى دار او خدمة عبد سنة وح يعتبر فيه ما يعتبر في الاجارة فيشترط التوقيت فيه اذا كان البدل
منفعة يعرف بالتوقيت كسكنى الدار والخدمة بخلاف ما اذا وقع الصلح على نقل هذا الشيء من هنا الى بغداد
فانه لا يشترط فيه التوقيت ويبطل الصلح بموت احدهما اي المدعي والمدعى عليه في المدة كما يبطل الاجارة وعند ابي يوسف
ليس هذا الصلح كالاجارة من كل وجه حتى لو ادعى دارا ثم صالح عنها على سكنى دار او خدمة عبد او ركوب هذه الدابة
الى بغداد او لبس هذا الثوب شهرا ثم هلك المدعي او المدعى عليه ومحل المنفعة قبل الاستيفاء بطل الصلح
قياسا وهو قول محمد وقال ابو يوسف لو ان مات المدعى عليه لا يبطل الصلح والمدعي يستوفيه وان مات المدعي
فكذلك في خدمة العبد وسكنى الدار والوارث يقوم مقامه ويبطل في ركوب الدابة ولبس الثوب لاكن
ان اي الصلح مع سكوت والصلح مع انكار معاوضة بمعنى البيع او الاجارة في حق المدعي لان الاعتبار
في العقود للمعاني وفي زعم المدعي انه ياخذه عوضا عن حقه وفداء يمين وقطع نزاع وخصومة في حق المدعى عليه
لان في زعمه ان لا حق عليه فلا شفعة في صلح عن دار مع السكوت والانكار لان المدعى عليه في زعمه انه يستبقي
الدار المملوكة على نفسه بهذا الصلح ويدفع المال لقطع خصومة المدعي وزعم المدعي ليس بحجة عليه بل تجب الشفعة
في الصلح على دار لان المدعي ياخذ الدار عوضا عن حقه في زعمه فيؤاخذ بزعمه فيجب الشفعة وما استحق من المدعى
فيما اذا وقع الصلح عن انكار وسكوت فكما مر عن اقرار من ان ما استحق من المدعى رد المدعي حصته من العوض
ففي الصلح عن الانكار والسكوت اذا استحق من المدعى يرد المدعي حصته من العوض واذا استحق كل يرد المدعي
كل العوض وخاصم المدعي مع المستحق لان ما اخذ عوض في زعم المدعي وبالاستحقاق فات المعوض فلزمه رد
العوض وما استحق في الصلح عن انكار او سكوت من العوض رجع المدعي الى الدعوى اي اذا استحق بعض العوض

بعض العوض من يد المدعي رجع الى الدعوى حصته ما استحق من العوض وهو المصالح عنه وان استحق كل العوض رجع
الى الدعوى كل ما استحق لان المعوض في الصلح عن الانكار والسكوت هو الدعوى فاذا استحق العوض رجع
بالمعوض وهو الدعوى ولو ادعى دارا وصالح على بعض من دار بيد عليها لم يصح الصلح والمدعي على دعواه في الباقي
لان الصلح اذا كان على بعض المدعى كان استيفاء لبعض الحق واسقاطا للبعض والاسقاط لا يرد على الاعيان
بل هو مخصوص بالديون هذا جواب غير ظاهر الرواية واما في ظاهر الرواية فانه يصح الصلح وفي الذخيرة رجل
ادعى دارا في يدي رجل واصطلحا على بيت معلوم من دار اخرى للمدعى عليه فهو جائز ويقع الصلح عن بيت معلوم
من الدار التي وقع فيها الدعوى فكذلك الصلح جائز لان في زعم المدعي انه اخذ بعض حقه وترك البعض
وفي زعم المدعى عليه انه فدى عن يمينه وحيلته ان يزيد المدعى عليه في البدل شيئا ليكون المدعي مستوفيا
بعض حقه اخذ العوض عن البعض او يبرئ المدعي عن دعوى الباقي لان هذه براءة عن دعوى العين
والبراءة عن دعوى العين صحيحة وان لم يكن البراءة عن الاعيان صحيحة كما اذا مات واحد وترك ميراثا
فبرئ واحد من الورثة عن نصيبه من الميراث لا يصح لان هذه براءة عن الاعيان وصح الصلح عن دعوى
المال لانه في معنى البيع وعن دعوى المنفعة بان ادعى في دار سكنى سنة وصية من رب الدار فجحده
الوارث او اقر به فصالحه الوارث على شيء جاز لانه جاز اخذ العوض عن المنفعة بالاجارة
فكذا بالصلح قيل يحتاج الى هذه التصوير لان الرواية محفوظة انه لو ادعى استيجار عين والمالك
ينكره ثم صالحا لا يجوز وعن دعوى الجناية في النفس بان ادعى الولي القتل ثم صالحا وما دونها كالا
طراف عمدا كانت الجناية لقوله تعالى فمن عفي له من اخيه الآية اي من اعطي له من دم اخيه المقتول
شيء بطريق الصلح وخطأ لان موجب جناية الخطأ المال فيصير الصلح بمنزلة البيع وعن دعوى الرق

بان ادعى رجل انه عبده فصالحه المدعى عليه على مال اعطاه صح فان كان الصلح مع اقرار كان عتقا في حقهما حتى
يثبت الولاء وان لم يكن مع اقرار فيجعل في حق المدعى عليه بذلا للمال لدفع الخصومة وفي حق المدعي كانه عتق
على مال الا انه لا ولاء للمدعي لعدم اقرار المدعى عليه الا ان يقيم المدعي بعد ذلك بينة فيقبل بينته على اثبات
الولاء وعن دعوى الزوج اي ادعى رجل على امرأة النكاح فان اقرت يكون الصلح خلعا مطلقا وان
انكرت او سكتت يكون الصلح خلعا في زعم الزوج لا في زعمها حتى لا تجب عليها العدة وان تزوجت
زوجا آخر جاز في القضاء اما فيما بينها وبين الله تعالى فان علمت انها كانت زوجة للاول لا يحل لها
التزوج في عدته وان علمت انها لم تكن زوجة للاول حلت قالوا لا يحل للزوج اخذ البدل فيما بينه
وبين ربه اذا كان مبطلا في دعواه والظاهر ان هذا عام ولا اختصاص له بدعوى النكاح وكان الصلح
عتقا بمال في دعوى الرق وخلعا في دعوى النكاح كما ذكرنا لان الصلح يجب حمله على اقرب العقود اليه
ولم يجز الصلح عن دعواها على الزوج النكاح هكذا ذكر في بعض نسخ مختصر القدوري وفي بعضها قال يجوز وجه
عدم الجواز ان الزوج اذا بذل لها المال لتترك الدعوى فان جعل ترك الدعوى منها فرقة فالعوض في الفرقة
لم يشرع من جانب الزوج بل من جانبها اذ لم يسلم له بهذه الفرقة للزوج شيء وانما المرأة هي التي يسلم لها نفسها
ويتخلص من الزوج وان لم يجعل فرقة فالحال على ما كانت عليه قبل الدعوى ويكون هي على دعواها فلا
ما احدث عوضا عن شيء فلا يجوز لانه رشوة محضة من غير دفع خصومة ويلزمه ما رده ولا يجوز عن دعوى
حد حتى لو اخذ زانيا او سارقا او شارب خمر فصالح المدعى عليه بدراهم على ان يعفو عنه فالصلح باطل ومن وكل
رجلا بالصلح عنه صح ولزم بدل صلح هو كبيع كما اذا وقع الصلح عن مال بمال من غير جنس المصالح عنه ويكون
الصلح مع اقرار على الوكيل بالصلح لانه بمنزلة البيع فيكون المطالب بالمال الوكيل دون الموكل لان

الموكل لان الحقوق فيه يرجع الى الوكيل وما الى بدل صلح ليس كبيع كالصلح عن دم عمد او الصلح على بعض
دين يدعيه لزم على الموكل دون الوكيل لان الصلح في هاتين الصورتين ليس كالبيع اما الاول فلان
الصلح فيها اسقاط محض وكان الوكيل سفيرا فلا ضمان عليه واما الثاني فلانه اخذ لبعض الحق واسقاط
الباقي فيرجع الحقوق الى الموكل وان صالح عن رجل فضولي بغير امره فهو على وجوه ان صالح بمال وضمن
البدل تم الصلح لان الحاصل للمدعى عليه البراءة وصلح الفضولي ان يكون اصيلا في الضمان اذا اضاف ا
لضمان الى نفسه او اضاف الصلح الى ماله بان قال صالحتك على الفي هذا او عبدي هذا او اشار الى نقد او عين
بان قال صالحتك على هذا الالف او هذا الثوب من غير ان ينسبهما الى نفسه فالصلح واقع من الفضولي
وتم ولزمه تسليم المال اليه او اطلق المال بان قال صالحتك على الف درهم ونقد المال وسلم صح الصلح
وتم وان اطلق المال ولم ينقد فالصلح موقوف ان اجازه المدعى عليه صح الصلح ولزم البدل المدعى عليه
والا يجز المدعى عليه ذلك الصلح رد وبطل هذا اختيار بعض المشايخ وقال بعضهم بل ينفذ الصلح
على المصالح وصلحه على بعض جنس ما له عليه كما اذا كان لرجل على آخر الف درهم مثلا فصالحه على خمس
مائة مثلا اخذ لبعض حقه وحط لباقيه فكانه ابراه عن بعض حقه فان قال صالحتك على الالف على خمس
مائة ولم يقل ابرأتك عن الباقي جاز وبراءة المطلوب عن الباقي لا معاوضة اذ لا يمكن جعله معاوضة
لما فيه من الربوا لان بعض الشيء لا يصلح عوضا للكل ويصرف العاقل لتصحيح ما امكن فيجعل اسقاطا فصح
الصلح عن الف حال على مائة حالة فيجعل اسقاطا لما فوق المائة او عن الف حال على الف مؤجل فيجعل
اسقاطا لوصف الحلول او عن الف جياد على مائة زيوف فيجعل اسقاطا لما فوق المائة لوصف الجودة
في المائة ولم يصح الصلح عن دراهم على دنانير مؤجلة الى شهر مثلا لان الدنانير غير مستحقة فلا يمكن حمله على

تأخيره حقه فيجعل معاوضة فيكون بيع صرف وبيع الدراهم بالدنانير نساء لا يصح او عن الف مؤجل على نصفه
حالا لانه جعل وصف الحلول في مقابلة خمس مائة فكان اعتياضا عن الاجل وهو حرام او عن الف سود على نصفه
بيضا لانه يكون معاوضة الف سود بخمس مائة وزيادة وصف فكان ربوا ومن عليه دين وامر باداء
نصف دين عليه غدا على انه بري مما زاد وكذا اذا قيل له ادّ الي غدا خمس مائة عن الف عليك على انك بري
من الباقي ان قبل وفعل بري من الباقي وان لم يف ولم يؤد الخمس مائة غدا عاد دينه وهذا عند ابي حنيفة
ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف رح لا يعود دينه لان الابراء حصل مطلقا فيثبت البراءة مطلقة وهذا
لانه لم يذكر للابراء عوضا سوى النقد في الغد وهو لا يصلح عوضا لانه كان واجبا عليه للطالب قبل الصلح
فلا يصح عوضا في الصلح واذا لم يصلح عوضا كان ذكره والعدم بمنزلة وكان الابراء حاصلا مطلقا فلا يعود
دينه ولهما ان الابراء تقيد بشرط مرغوب فيتعلق بسلامته ويفوت بفواته وهذا لانه بدا بتعجيل خمس
مائة واداءها غدا ولعل له رغبة في ذلك خوفا من افلاسه وقوله على انه بري خرج مخرج الاعواض لكنه
لا يصلح عوضا فيحمل على الشرط لان يجئ للشرط ولا يقال كلمة على دخلت على البراءة دون الاداء فكيف
يكون الاداء شرطا للبراءة لانا نقول دخولها على البراءة بمنزلة دخولها على الاداء لحكم المقابلة
الثابتة بينهما وعد الفكاك كل واحد منهما على الاخر فانه ما رضي بالبراءة مطلقا بل بالبراءة على تقدير
الاداء الخمس مائة فصارت البراءة مشروطة بالاداء ولو علق البراءة بالشرط صريحا كان اديت
او اذا اديت او متى اديت الي كذا من الدين فانت بري من الباقي لا يصح البراءة لتعلقه بالشرط صريحا
وتعليق البراءة بالشرط الصريح باطل كقوله ان دخلت الدار فانت بري لان الابراء اسقاط لا يتوقف
على القبول وفيه معنى التمليك حتى يرتد بالرد وتعليق التمليك بالشرط كالبيع ونحوه لا يجوز وتعليق

لا يجوز وتعليق الاسقاط بالشرط كالاعتاق والطلاق جائز ففي الابراء المشتمل على المعنيين قلت يصح
اذا لم يصح بالشرط ولا يصح اذا صرح به عملا بالشبهين ولو كان الدين مشتركا بين الشريكين بان يكون
واجبا بسبب واحد كثمن المبيع اذا كان البيع صفقة واحدة مثل ان جمعا عبدين لكل واحد
منهما عبد وباعاهما صفقة واحدة فيكون الثمن دينا مشتركا بينهما وكالموروث بينهما بان مات مو
رثهما وله دين على رجل فورثاه وكقيمة المستهلك المشترك وصالح احدهما في دين مشترك عن نصفه على
ثوب فشريكه بالخيار ان شاء اتبع شريكه غريمه بنصفه اي النصف الدين او اخذ نصف الثوب
من شريكه واصله ان الدين المشترك اذا قبض احدهما منه فلصاحبه ان يشاركه في عين المقبوض لانه ازداد
بالقبض اذ العين خير من الدين لان الدين ليس بمال في الاصل وانما يصير باعتبار المال وهو القبض
وهذه الزيادة مستندة الى اصل العقد واصل الحق كان مشتركا فكذا الزيادة فكان له ان يشاركه في المقبوض
ولكنه قبل المشاركة باق على ملك القابض لان حق الشريك في الدين والمقبوض عين والعين غير
الدين وقد قبضه بدلا عن حقه فيملكه حتى ينفذ تصرفه فيه هبة وقضاء دين غريمه ويضمن لشريكه حصته اذا ثبت
هذا فنقول في مسألة الكتاب الشريك ان شاء يتبع الغريم بنصف الدين لانه كان عليه ولم يستوف فبقي
في ذمته وان شاء اخذ بنصف الثوب لان الصلح وقع على نصف الدين وهو مشاع وقيد المسئلة
بالمصالحة لانه اذا اشترى احدهما بنصيبه سلعة لم يشترك الاخر فيها ووضع المسئلة في الدين لان
في العين بين الشريكين اذا صالح احدهما من نصيبه على شيء لم يشركه الاخر

كتاب الحدود

الحد في اللغة المنع ومنه سمي البواب حدادا لمنعه الناس عن الدخول وسميت عقوبة الجاني حدا لانها
يمنع عن المعاودة وارتكاب سببها وفي الشريعة عقوبة مقدرة تجب حقا لله تعالى خالصة فلا تعزير

لانه مفوض الى راى القاضي ولا قصاص حد لانه حق العبد وهو ولي القصاص واعلم ان بعض الاحكام حقوق
الله تعالى خالصة وهي عبادات خالصة كالايمان والصلوة والزكوة والصوم والحج والجهاد وعقوبات
خالصة كالحدود ولانها شرعت لمصلحة يعود الى كافة الناس فالله تعالى شرع حد الزنا بالصيانة فرا
ش المسلمين عن الفساد وشرع حد الشرب لصيانة عقولهم وشرع حد القذف لصيانة اعراضهم وشرع
حد السرقة لصيانة اموالهم والزنا وطي الرجل المرأة في قبل خال عن الملك اي ملك النكاح وملك اليمين
وشبهته اي شبهة الملك كمعتدة البائن او الثلث اوامة ابن الوطي لكي سيجي ويثبت الزنا عند الامام
بشهادة اربعة بالزنى صريحا لا بوطي او جامع فيسألهم الامام عن الزنا ما هو وانما يسأل عن الماهية لان
من الناس من يعتقد ان كل وطي حرام زنا ولان الشارع اطلق الزنا على غير هذا الفعل نحو العينان تزنيان
وزناهما النظر ويسأل كيف هو قيل انما يسأل عن الكيفية للاحتراز عن تماس الفرجين من غير ايلاج
وقيل للاحتراز عن صورة الاكراه ويسألهم اين زنى في دار الحرب او البغي فهو لا يوجب الحد ويسألهم
متى زنى للاحتراز عن ان يكون العهد متقادما فان حد الزنا لا يقام بعد تقادم العهد ويسألهم بمن
زنى للاحتراز ان يكون له نكاح او شبهة نكاح المفعول بها فان بينوا ذالك وقالوا رأيناه وطيها في فرجها
كالميل في المكحلة وسأل الامام عن حال الامام وعدلوا سرا وعلنا على ما سيجي في الشهادة حكم به اي بحد
الزنا ويثبت الزنا باقراره اي باقرار الزاني العاقل البالغ على نفسه بصريح الزنا اربعة في اربعة مجالس
من مجالس المقر وقال ابن ابي ليلى يقام الحد بالاقرار على اربع مرات وان كان في مجلس واحد وقال الشافعي
يحد باقرار مرة واحدة رده الامام كل مرة بان يقول ابك خبل ابك جنون ويزجره عن القرار ويظهر الكراهة
ويأمر بتنحيته فيذهب حيث لا يراه الامام ثم يجي فيقر فاذا تم اقراره اربع مرات فيسأله عن الزنا كما مر اي

كما مر اي ما هو وكيف هو واين زنى ومتى زنى وبمن زنى وقيل لا يسأل من الزمان ههنا لان التقادم يمنع
الشهادة دون الاقرار والاصح انه يسأله لجواز انه زنى في صباه فان بين الامور المذكورة يجب للامام
تلقينه رجوعه عن الاقرار بلعلك لمست ونحوه كلعلك قبلت او تزوجتها او وطيتها بشبهة فان رجع
المقر قبل اقامة حده او في وسطه قبل رجوعه وخلي سبيله وقال الشافعي وهو قول ابن ابي ليلى يقيم عليه
الحد والا يرجع حد وهو اي الحد للمحصن اي المكلف عاقل بالغ مسلم وطي امرأة بنكاح صحيح وهما بصفة الا
حصان اي الامور التي يثبت بها الاحصان ماعدا الوطي كانت حاصلة قبيل هذا الوطي فاذا وجد
الوطي تم جميع ما ثبت به الاحصان رجمه خبر لقوله هو في فضاء حتى يموت يبدا به بالراجم شهوده وقال
ابو يوسف في رواية والشافعي لا يشترط بداية الشهود فان ابوا اي الشهود او بعضهم عن الابتداء بالرجم
او غابوا او ماتوا اسقط الحد عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وهو رواية عن ابي يوسف ثم يرجم الامام
ثم يرجم الناس وفي الزاني المقر يبداء الامام ثم يرجم الناس وغسل وكفن وصلي عليه بعد ما رجم ولحد
بغير المحصن جلده مائة وسطا بين المبرح وغير المولم بسوط لا ثمرة له ثمرة السوط عذبته وذنبه وطرفه
وقيل ثمرة السوط عقد اطرافها والاول اصح ينزع عنه ثيابه لان النزع ابلغ وصول الالم اليه الا
الازار لان في نزعه كشف العورة ويفرق الضرب على بدنه لانه وصلت لذة قضاء الشهوة
الى كل بدنه فليصل الم الضرب الى الكل وقال الشافعي يخص به الظهر الا الرأس ووجهه وفرجه وقال ابو يوسف
اخر يضرب الناس ايضا سوطا قائما في كل حد لان مبنى الحد على التشهير والقيام ابلغ في ذالك بلا مد اي
ان الجلاد لا يمد يده فوق رأسه وقيل مراده انه بعد وقع السوط على بدن المجلود ولا يمده وقيل ان
يلقي على الوجه ويمد رجلاه وكل ذالك لا يفعل وللعبد نصفها اي نصف المائة ولا يحد سيده عبده

او امته بلا اذن الامام وقال الشافعي عليه ان يقيم الحد الذي وهو محض حق الله تعالى ان لعان سببه او اقر
بين يديه وان ثبت بالبينة فله قولان وفي القذف والقصاص له وجهان ولا ينزع ثيابهما الا الفرو
والحشو ليصل الالم اليه بدنهما وتجلد المراة جالسة لان مبنى حالها على الستر وجاز الحفر لها لانه استر لها
وربما يضطرب اذا امسها الحجارة فيبدو عورتها وان ترك الحفر لم يضر لا يجوز الحفر له لان مبنى حاله
على التشهير ولا جمع بين جلد ورجم في المحصن وعند اصحاب الظواهر يجلد ثم يرجم ولا جمع بين جلد ونفي
والشافعي يجمع بينهما حدا فيجلد مائة ويغرب سنة الا سياسة بان راى الامام في ذلك مصلحة فيغرب
بقدر ما يرى وذلك تعزير لا حد ولا يختص بالزنا بل يجوز في كل جناية والراي فيه الى الامام واذا زنى
المريض وحده الرجم يرجم المريض وان كان جلده الجلد لا يجلد الا بعد البرء لان الجلد في المرض ربما
يقع مهلكا ويرجم الحامل بعد الوضع وعن ابي حنيفة انه يؤخر الى ان يستغني الولد عنها اذا لم يكن
احد يقوم بتربيته وان كان جلده الجلد يجلد بعد النفاس لان النفاس نوع مرض فينتظر البراءة منه
ويدرا الحد بالشبهة وهي ما يشبه الثابت وليس بثابت وهي انواع شبهة في الفعل اي ظن غير دليل
الحل دليلا وهي يتحقق في حق من اشتبه عليه دون من لم يشتبه عليه كامة ابويه وكذا امة جده وان علا وامة
زوجته فلا يحد ان ظن انها حل وان قال علمت انها حرام حد وان ادعى احدهما الظن ولم يدع الاخر ذلك
لم يحد حتى يقر انهما عالما بالحرمة وروى الحسن عن ابي حنيفة ان الجارية ان ادعت الحل ولم يدع الحل
فانتصال الاملاك بين الاصول والفروع قد يوهم ان للابن ولاية وطي جارية الاب وغنى الزوج
بمال الزوجة المستفاد من قوله تعالى ووجدك عائلا فاغنى اي بمال خديجة قد يورث شبهة كون مال
الزوجة ملكا للزوج وشبهة في المحل اي لقيام دليل باق وللحرمة ذاتا اي بالنظر الى ذات الدليل فان

الدليل فان الدليل ينافي الحرمة بالذات اي لو نظر الى الدليل مع قطع النظر عن المانع يكون منافيا
للحرمة بخلاف الشبهة في الفعل فانه ليس هناك دليل بل ظن غير الدليل دليلا كامة ابنه فان للاب حقا
في مال الولد بقوله عليه الصلوة والسلام انت ومالك لابيك ومعتدة الكنايات بان قال
لها انت باين او علي حرام او بتة الى غير ذلك من الكنايات ثم جامعها في عدتها لا حد عليه لاختلاف
الصحابة في وقوع البينونة بهذه الالفاظ فيبقى شبهة قيام النكاح والامة المبيعة قبل التسليم فان
وطيها البايع لا حد عليه لانها في ضمانه ويده والملك وان زال لكن شبهة الملك باق بدليل انها لو هلكت
في يد البايع ينتقض البيع ويعود الى قديم ملك البايع فلا يحد في هذه الصور وان اقر بالحرمة لقيام
الدليل نظرا الى ذاته ويحد بوطي امة اخيه او عمه وكذا ساير المحارم سوى الولاد وان قال ظننت
انها تحل لي لان ظنه لم يستند الى دليل ويحد بوطي امراة اجنبية وجدها في فراشه فوطيها وان قال
حسبتها امراتي لانه بعد امتداد العهد وطول الصحبة لا يشتبه عليه امراته وان هو اعمى لانه
يقدر على التميز فالحركات والنغمات لا يحد ان زفت اليه غير زوجته وقلن اي النساء هي
زوجتك لانه اعتمد دليلا معتبرا وهو الاخبار في موضع الاشتباه اذ المراة لا تميز بين زوجته
وغيرها في اول الوهلة ولا يحد الخليفة اي الامام الذي ليس فوقه امام فانه لو زنى او سرق او
شرب او قذف لا يحد ولا يؤاخذ لان الحد حق الله تعالى والخليفة هو المكلف باقامته ويتعذر
اقامته على نفسه وان قتل الخليفة انسانا يقتص لان حق استيفاء القصاص للولي
فيكون الخليفة كغيره وكذا يؤخذ الخليفة بالمال ان ابلغه فان من له الحق هو المالك
او الوارث **فصل** في حد القذف والشرب من قذف رجلا محصنا او امراة